ان تسكين الفتنة لازم شرعا وتهييجها حرام ولهذا لو اراد الشركاء
ان يحصنوا النهر خيفة الانبثاق وفيه ضرر عام كغرق الاراضي وفساد
الطريق يجبر الآبي عليه لان في ترك الآبي تهييج الفتنة وتسكينها
لازم الاصل ان التدبير في الملك يكون الى المالك ولهذا وان
لم يكن فيه ضرر عام لا يجبر الآبي لهذا الاصل وقيل لا يجبر الآبي في النهر
الخاص الاصل ان الشركاء اذا استووا في الغنم يستوون في الغرم
ولهذا لو كان الشركاء في النهر عشرة مثلا فمونة الكري الكري
من اول النهر على كل واحد منهم عشر الى ان يجاوز ارض احدهم فاذا
جاوز يكون مونة الكري على التسع الباقين اتساعا الى ان يجاوز ارضا
اخرى فاذا جاوز يكون مونة الكري على ثمانية الباقين اثمانا على
هذا التفصيل الى آخر النهر عند ابي حنيفة لان مونة الكري على من ينتفع
بالنهر كسقي الارض سنة فاذا جاوز الكري ارض رجل فليس له في كري
ما بقي منفعة سقي الارض فلا يلزمه شيء من مونة الكري لهذا الاصل
وعندهما المونة عليهم اعشارا من اول النهر الى آخره لان صاحب الاعلى
حقا في اسفل النهر لحاجته الى تسييل الفاضل من الماء فتبين ان كل
واحد منهم ينتفع بالنهر من اوله الى آخره فاذا استووا في المنفعة على
هذا الوجه يستوون في المونة لهذا الاصل واذا جاوز الكري ارض رجل
وسقط عنه مونة الكري على مذهب ابي حنيفة هل له ان يفتح الماء
لسقي ارضه قيل له ذلك وقيل ليس له ذلك ما لم يفرغ شركاؤه من الكري
الاصل ان مونة الكري لا يستحق على قوم لا يحصون ولهذا
ليس على اهل الشفة شيء من الكري لانهم لا يحصون الاصل
ان كل شيء لا يقبل الاعلام والبيان فالدعوى فيه غير صحيحة كالشرب
لان شرط صحة الدعوى اعلام المدعى في الدعوى وفي الشهادة

وكل شيء يقبل الاعلام والبيان فان بين فالدعوي صحيحة لان الشرط
قد وجد فان لم يبين فالدعوي فيه غير صحيحة لعدم الشرط ولهذا
لا يصح الدعوي في الشرب بغير ارض قياسا لانه مجهول جهالة لا يقبل
الاعلام والبيان ويصح استحسانا لان الشرب قد يملك بغير ارض
ارثا او وصية وهو مرغوب فيه منتفع به بكماله فيصح فيه الدعوي
الاصل ان القبض وضع للتصرف والاستعمال واذا وجد الاستعمال
والتصرف وجد القبض حكما وعند الدعوي القول قول القابض
في انه ملكه ولهذا اذا كان لرجل ارض ولرجل آخر في تلك الارض
نهر يجري فيه الماء او كان له اشجار على طرف النهر فاراد رب الارض
ان لا يجري النهر في ارضه لم يكن لرب الارض ذلك ويترك النهر
على حاله لان صاحب النهر قابض لاجراء مائه فعند الاختلاف القول
قول القابض في انه ملكه فان لم يكن في يده النهر بان لم يكن الماء جاريا
او لم يكن له اشجار على طرف النهر فعليه البينة ان هذا النهر له يسوقه
الى ارضه حتى يسقيها منه فقضى له لاثباته بالحجة ملكا له فيما اذا
ادعى الملك في الرقبة او حقا مستحقا فيما اذا ادعى حق التسييل على
هذا المصب في نهر او على سطح او الميزاب او الممر في دار غيره
ان التطرق في الدار الواسعة والدار الضيقة يكون بصفة واحدة بخلاف
الشرب على قدر اراضيهم ولهذا اذا كان نهر بين قوم لهم عليه ارضون
واختصموا في الشرب فالشرب بينهم على قدر اراضيهم بخلاف الطريق
اذا اختصم فيه الشركاء فان الشركاء يستوون في ملك رقبة الطريق
ولا يعتبر في ذلك سعة الدار وضيقها **الاصل** ان ابطال حق
غيره لا يجوز ولهذا اذا كان الاعلى من الشركاء في النهر لا يمكنه ان
يشرب ارضه بتمامها حتى يسد الاعلى على الاسفل النهر لم يكن للذي على

ذلك على الاسفل لابطال حق الاسفل ولكن الاعلى يشرب بقدر ما يدخل
في ارضه بدون شده فان تراضوا على ان الشريك الاعلى يسكر النهر على
الاسفل حتى يشرب بحصته من الماء وهو مقدار ما يملك ارضه او
اصطلحوا على ان يسكر كل واحد منهم في نوبته جاز لان المانع حق
الشركاء وقد زال بالتراضي **الاصل** ان شغل ملك مشترك بالبناء
لا يجوز من غير اذن الشريك وان التصرف في خالص ملكه جائز ولهذا
ليس لاحد من شركاء النهر ان يكري من النهر نهرا او ينصب عليه
رحا ماء الا برضاء اصحابه لان فيه كسر جانب النهر المشترك وشغل
ملك مشترك بالبناء الا ان يكون رحا لا يضر بالنهر ولا بالماء ويكون
موضع الرحا في ارض صاحبها فانه يجوز لانه تصرف في خالص ملكه والدالية
والسانية بمنزلة الرحى ولا يتخذ على النهر المشترك جسرا ولا قنطرة الا
برضاهم لانه بمنزلة طريق خاص بين قوم واذا كان نهر خاص لرجل يأخذ
من نهر خاص بين قوم فاراد صاحب النهر الخاص ان يقنطر عليه ويشد
جانبي القنطرة من النهر المشترك له ذلك لانه يتصرف في خالص ملكه واذا
كان مقنطرا مستوثقا منه فاراد صاحب الخاص ان ينقض ذلك لعلة
او غير علة فان كان النقض لا يزيد في اخذ الماء فله ذلك لانه رفع
بناء وهو خالص ملكه وان كان نقض القنطرة يزيد في اخذ الماء منع
منه لابطال حق الشركاء وان اراد ان يوسع فم النهر منع منه لانه
يزيد الماء على قدر حقه وهذا لا يجوز واذا اراد ان يؤخر الكوى
عن فم النهر فيجعل الكوى في اربعة اذرع من فم النهر الى اسفله
فليس له ذلك لانه يزداد دخول الماء فيه فيبطل حق الشريك
الاصل ان ما وجد قديما يترك على حاله في النهر والطريق
والمسيل ولا يغير الا بحجة ولهذا لو وقعت القسمة بالكوى فاراد

احد الشركاء ان يقسم بالايام ليس له ذلك لهذا الاصل ولو كان لكل
منهم كوي معدودة في نهر خاص لم يكن لواحد منهم ان يزيد كوة
وان كان لا يضر باهله لانه ليس لبعض الشركاء ان يزيد فيما يستوفي
على مقدار حقه ولو كانت الكوي في النهر الاعظم كالدجلة والفرات فزاد
في ملكه كوة او كوتين ولا يضر ذلك باهل النهر فله ذلك لان الماء في
النهر الاعظم يكون على اصل الاباحة كما كان وليس لاحد الشريكين في
النهر ان يسوق شربه الى ارض له اخرى لم يكن لتلك الارض في ذلك النهر
شرب فيما مضى لانه اذا فعل ذلك وتقادم العهد ادعى لهذه الارض
شربا من هذا النهر مع الاولى الاصل ان استيفاء الزيادة على حقه لا
يجوز ولهذا لو اراد ان يسوق شربه في الارض التي لها شرب حتى ينتهي
الماء الى الارض التي ليس لها شرب فليس له ذلك لانه يستوفي فوق حقه
وذا لا يجوز وهذا كداربن متلاز قين ومالكهما يسكن في احديهما
وفي الاخرى يسكنها غيره اجارة او اعارة وممر الدار التي هو يسكنها في
طريق مشترك فاراد ان يفتح بابا للدار الاخرى الى الطريق المشترك
ليس له ذلك اما اذا كان ساكن الدارين مالكا فلا يمنع لان المارة
لا تزداد وله حق المرور ويتصرف في خالص ملكه وهو الجدار فلم يكن
استيفاء الزيادة بخلاف الاول لان المارة تزداد فكان استيفاء الزيادة
ولو باع المالك بعد فتح الباب للاخرى لم يدخل في حق المشتري
لان المارة تزداد فصار استيفاء الزيادة الاصل انه ليس لاحد
الشريكين ان يتصرف في المشترك على وجه يلحق الضرر بشريكه ولهذا
لو كان نهر بين رجلين له خمس كوي من النهر الاعظم كالدجلة ولاحد
للرجلين ارض في اعلى النهر وللآخر ارض في اسفل النهر فقال صاحب
الاعلى اني اريد ان اسد بعض هذه الكوي فليس له ذلك لانه الزان

بشريكه بنقصان منفعة الماء **الاصل** انه لا يجوز لاحد المتقا
ان يطالب بقسمة اخرى بعد القسمة مرة ولهذا لو قال احد الشريكين
لصاحبه اجعل لي الشرب نصف الشهر ولك نصفه فاذا كان
في حصتي سددت منها ما بدا لي وانت في حصتك فتحتها كلها فليس
ذلك لا مطالبة بقسمة اخرى فلا يجوز **الاصل** ان بيع الشرب
بالشرب او اجارة الشرب بالشرب باطل ولهذا فان تراضيا على قسمة
اخرى فلهما ما تراضيا عليه فان تبدا على هذا التراضي زمانا ثم بدا
لصاحب الاسفل ان ينقض ذلك فله ذلك وكذا لورثته صاحب
الاسفل بعد موته لانه قايم مقام المورث في ذلك وهذا لانه لم يمكن ان
يجعل ما تراضيا عليه مبادلة لهذا الاصل فصار هذا التراضي اعارة
من كل واحد لصاحبه وللمعير ان يرجع متى شاء **الاصل** ان
كل عقد فيه غرر او جهالة او عدم الملك في الحال فهو غير جائز
ولهذا لا يجوز بيع الشرب لان فيه غررا فانه لا يدري ان الماء
يجري في الوقت الثاني ام لا ولا هبته ولا صدقته لان فيه عدم
الملك في الحال لانه الماء معدوم ولا يجوز الوصية ببيع الشرب
وهبته وبصدقته لان الاصل ان الوصية بالباطل باطل
الاصل ان كل شي لا يحتمل التمليك بعقد المعاوضة فهو لا يكون
مهرا ولهذا لو تزوج امراة على شرب بغير ارض فالنكاح جايز وليس لها
شرب لان الشرب بدون الارض لا يحتمل التمليك بعقد المعاوضة
وكذا لو اختلعت امراة من زوجها على شرب بغير ارض صح الخلع وعليها
ان ترد المهر الذي اخذت لان المراة غارة للزوج بهذه التسمية لان
الشرب لا يحتمل التمليك والغرور في الخلع يلزمها رد ما قبضت
الاصل ان ما لا يملك بشيء من العقود فالصلح عليه باطل ولهذا

لا يجوز الصلح من الدعوى على الشرب لان الشرب لا يملك من العقود
الاصل ان الورثة قايم مقام المورث في املاكه وحقوقه ولهذا
ان الشرب مما يورث ويوصى بالانتفاع بعينه ولو مات صاحب
(وهو تضييق المال)
الشرب وعليه ديون لم يبع شربه بدون الارض في دينه الا ان يكون
معه ارض فيباع مع ارضه لان في حال حيوته لا يجوز منه بيع الشرب
بدون الارض فكذا بعد موته ثم الامام ماذا يصنع بهذه الشرب
قيل يتخذ حوضا ويجمع فيه ذلك الماء في كل نوبة ثم يبيع الماء الذي
جمعه في الحوض بثمن معلوم فيقضى به الدين واذا سقى الرجل ارضا
وملاها ماء فسال من مايها في ارض رجل فغرقت او نزت ارض جاره
من هذا الماء لم يكن عليه ضمانها لانه غير متعد فلا يضمن والله اعلم
بالصواب **كتاب** الاشربة الانبذة كلها حلال الا
اربعة احدها الخمر وهي النيء من ماء العنب اذا غلا واشتد وقذف
بالزبد عند ابي حنيفة وقال بعضهم من علماء الفقه كل مسكر خمر لقوله
عليه السلام كل مسكر خمر وعندهما اذا اشتد صار خمرا ولا يشترط القذف
بالزبد عندهما ثم ان عين الخمر حرام قل او كثر غير معلول بالسكر ومن
الناس من انكر حرمة عينها وزعم ان السكر حرام وذلك باطل مخالف
لكتاب الله تعالى والخمر نجاسة غليظة كالبول لانها سميت رجسا بالنص
القطعي ويكفر مستحلها لان حرمة الخمر قطعية وسقط تقومها في حق
المسلم حتى لا يضمن متلفها وغاصبها ولا يصح بيعها واختلفوا في سقوط
ماليتها والصحيح ان الخمر مال لكنه غير متقوم ومن كان له على مسلم دين
فاوفاه من ثمن خمر لم يحل له اخذه ولا للمديون ان يؤديه ولو كان الدين
على ذمي يؤديه الذمي من ثمن الخمر والمسلم الطالب يستوفيه ويحرم
الانتفاع بالخمر ويحد شاربها وان لم يسكر منها وهو ثمانون جلدة عندنا

ولا يؤدي

ولا يؤثر الطبخ في الخمر ويجوز التخليل للخمر عندنا خلافا للشافعي وثانيها
الطلاء وهو العصير من العنب اذا طبخ حتى ذهب اقل من ثلثيه
ومن الطلاء المنصف وهو الذي من ماء العنب اذا طبخ حتى ذهب
نصفه وبقي نصفه وسمي الطلاء باذقا ولكن ان طبخ حتى ذهب اكثر
من نصفه وكل ذلك حرام عندنا اذا غلا واشتد وقذف بالزبد
وقال الاوزاعي المنصف مباح وثالثها وهي الذي من ماء الرطب
اذا صار مسكرا وهو حرام عندنا وقال شريك بن عبد الله هو حلال
ورابعها نقيع الزبيب وهي الذي من ماء الزبيب اذا اشتد وغلا وهو
حرام عندنا خلافا للاوزاعي ثم حرمة هذه الثلاثة وهو الطلاء
والسكر ونقيع الزبيب دون حرمة الخمر حتى جاز بيع غير الخمر من هذه
الاشربة ويضمن متلفها بالقيمة عند ابي حنيفة ولا يكفر مستحلها
وانما هو يضلل ولا ينتفع بهذه الثلاثة بوجه من الوجوه ولا يحد
شارب هذه الثلاثة ما لم يسكر ونجاسة هذه الثلاثة ما لم يسكر خفيفة
في رواية وذكر في الجامع الصغير وما سوى ذلك من الاشربة فلا باس
به ونبيذ التمر والزبيب اذا طبخ كل واحد منهما ادنى طبخة حلال
وان اشتد اذا شرب منه ما يغلب على ظنه انه لا يسكر من غير لهو
ولا طرب عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد والشافعي حرام ويحد
شاربهما اذا اسكر ولا باس بالخليطين وهو ان يجمع بين ماء التمر وماء
الزبيب ويطبخ ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد ونبيذ العسل
والتين والبر والشعير والذرة حلال وان لم يطبخ عند ابي حنيفة وابي
يوسف اذا كان من غير لهو وطرب ولا حد على من شرب ما يتخذ من
العسل والبر والشعير والذرة والفانيذ والسكر والتوت والكمثرى
وغير ذلك سكرا ولم يسكر وعصير العنب الذي اذا طبخ حتى ذهب

ثلثاه وبقي ثلثه حلال وان غلا واشتد عند ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد والشافعي حرام والذي يصب الماء عليه بعد ما ذهب
ثلثاه بالطبخ حتى يرق ثم يطبخ طبخة حكمه حكم المثلث بخلاف ما اذا صب
الماء على العصير ثم طبخ حتى ذهب ثلثا الكل حيث لا يكون حكمه حكم
المثلث ولو طبخ العنب كما هو ثم يعصر ذلك العنب يكتفى بادنى
طبخة كذا روى الحسن عن ابي حنيفة وروى ابو يوسف لا يحل ما لم
يذهب ثلثاه بعد العصر بالطبخ وهو الاصح ولو جمع بين العنب
والتمر او بين العنب والزبيب لا يحل ما لم يذهب بالطبخ ثلثاه ولو طبخ
نقيع الزبيب او نقيع التمر ادنى طبخة ثم انقع فيه تمر او زبيب فان كان
ما انقع شيئا يسيرا لا يتخذ النبيذ من مثله لم يحل شربه ما لم يطبخ قبل
ان يشتد ولو صب في المطبوخ قدح من النقيع لم يحل شربه اذا اشتد
ولا يحد في شرب شيء من ذلك ما لم يسكر ولو طبخ الخمر او غيره بعد
الاشتداد حتى ذهب ثلثاه لم يحل لان الحرمة لا تزول بالطبخ ولا باس
بالانتباذ في الدباء والحنتم والمزفت والنقير وحل تخليل الخمر والخل
الحاصل من الخمر حلال وعند الشافعي لا يحل **الاصل** ان دردي
كل شيء يكون بمنزلة صافيه ولهذا اكره شرب دردي الخمر والامتشاط
والانتفاع به لان الانتفاع بالخمر حرام فكذا بدرديه وكذا لا يجوز اذا
تداوى بالدردي جرحا في بدنه او يداوي بالدردي دبر دابته
لانه نوع انتفاع بالخمر فلا يجوز وكذا لا يحل ان يسقى دردي الخمر ذميا
او صبيا للتداوي لان الاصل ان الشفاء لم يجعل في رجس وكذا
لا يسقيها الدواب لانه نوع انتفاع بالخمر والانتفاع به حرام عندنا ولو
القى الدردي في الخل لا باس به ولا يحد شارب الدردي ان لم
يسكر وعند الشافعي يحد ويكره الاحتقان بالخمر ويكره اقطارها في

الاحليل

الاحليل لانه نوع انتفاع بالمحرم ولو جعل الخمر في مرقة وطبخت
لا يوكل لانها تنجست بالخمر وخبزه لا يوكل لان الدقيق يتنجس بها
فصل في لبن الميتة والبيضة التي تخرج من الميتة وفي
انفحتها طاهر عند ابي حنيفة مايعة كانت او جامدة وعندهما ان كانت
جامدة فهي طاهرة فتوكل اذا اغتسلت وان كانت مايعة فهي نجسة و
البيضة تخرج من دجاجة ميتة ان كانت جامدة فطاهر عندنا
وان كانت مايعة فعلى الاختلاف فهي كالانفحة ولو تناول البنج وارتفع
الى راسه حتى زال عقله يحرم ذلك ولا يحد خلافا لمحمد رح وذكر في بعض
الكتب ان شرب البنج يجوز للتداوي واذا ازال العقل لم يجز **كتاب**
الصيد اعلم ان حل التناول بالاصطياد مختص بشرايط منها ان
يكون الصايد من اهل الزكوة وذا بان يعقل الذبح والتسمية حتى
لا يوكل صيد الصبي والمجنون اذا لم يعقل الذبح والتسمية وان
يكون للصايد ملة التوحيد دعوى واعتقادا كالمسلم او دعوى
فقط كالكتابي وان يكون ما يصطاد به معلما وان يكون جارحا والاصطياد
مباح لغير المحرم في غير الحرم **فصل** في الاصطياد بالجوارح
ويجوز الاصطياد بالكلب المعلم والفهد المعلم والبازي المعلم وساير
الجوارح المعلمة كالشاهين والباشق والصقر فكل شيء علمته من ذي ناب
او من ذي مخلب من السباع والطير فلا باس بصيده وتعليم الكلب
ان يترك الاكل ثلث مرات وتعليم البازي ان يرجع ويجيب اذا دعوته
كذا روي عن ابن عباس وشرط ترك الاكل ثلثا عند ابي يوسف رح
ومحمد وهو رواية عن ابي حنيفة **الاصل** ان التذكية انما يكون
موجبة للحل اذا حصلت من الآدمي فلا بد من آلة الصيد نايبة عن الآدمي
ليحصل الحل بفعله وذا في الكلب والبازي لا يكون الا بالارسال وباشتراط

كونه معلما لتحقيق الارسال فنزل الارسال منزلة الرمي بالسكين
فلا بد من التسمية عند الارسال والجرح ليتحقق الزكوة الاضطراري
حتى اذا ارسل كلبه المعلم او بازيه وذكر اسم الله تعالى عند الارسال
فاخذ الصيد وجرحه فمات الصيد حل اكله ولو ترك التسمية ناسيا
حل ولا بد من الامساك على صاحبه حتى لو اكل منه الكلب او الفهد
حرم اكله لقوله تع فكلوا مما امسكن عليكم ولو اكل منه البازي لا يحرم
لاثر ابن عباس رض ولو صاد الكلب صيودا ولم ياكل منها ثم اكل
من صيد آخر لا يوكل الصيد الذي اكل منه لان علامة التعليم في
الكلب ترك الاكل فكان اكله علامة الجهل ولا يوكل ما يصيده بعد
حتى يصير معلما باجتهاد الكلاب عند ابي حنيفة وعندهما يوكل بترك
الاكل ثلثا كما في الابتداء ولو فر صقر من صاحبه يعني ذهب ودعاه ولم يجب
فمكث حينا ثم عاد فصاد لا يوكل صيده لانه صار جاهلا [illegible] لترك
ما صار به عالما وهو الرجوع اذا دعاه ولو شرب الكلب من دم الصيد
اكل لان شرب الدم دليل على علم الكلب لانه امسك ما يريد صاحبه
ولو اخذ صاحب الكلب الصيد من الكلب واخذ قطعة والقاها الى
الكلب فاكلها يوكل ما بقي لوجود الامساك لانه اكل بالقاء الصاحب
وكذا اذا اخذ الرجل الصيد من الكلب ثم وثب عليه الكلب فاخذ
الكلب من يد ذلك الرجل واكل الكلب يوكل ما بقي لان ما اكله الكلب
ليس بصيد لزوال جهة الصيد بالاحراز فوجد الامساك لصاحبه
وان اخذ الكلب من الصيد قطعة ففر الصيد من الكلب فاكل الكلب
تلك القطعة ثم اتبعه الكلب فاخذه ثانيا وقتله ولم ياكل من ذلك
الصيد لم يحل اكله لعدم وجود امساك الصيد لان الكلب اكل قطعة
الصيد فعلم انه غير معلم وان التي اصابه تلك القطعة التي اخذ الكلب

الي الكلب ولم ياكل واتبع الكلب ذلك الصيد فاخذه الكلب وقتله
ولم ياكل الكلب شيئا من الصيد حتى اخذه صاحبه ثم عاد الكلب
الي تلك القطعة فاكل تلك القطعة يوكل لوجود امساك الصيد لصاحبه
حيث لم ياكل الكلب من الصيد مع حاجته **الاصل** ان
ذكوة الاضطرار بدل على ذكوة الاختيار اذا لم يقع الصيد في يده حيا
اما اذا وقع في يده حيا وتمكن المرسل على ذبحه بان يكون معه الة الذبح
وفيه من الحيوة فوق ما يكون في المذبوح لم يكن بدلا عن ذكوة الاختيار
فلا يحل لان المرسل يقدر على الاصل ولو بقي فيه من الحيوة مثل ما بقي
في المذبوح تكون بدلا عن ذكوة الاختيار لان الصيد ميت حكما لان
الغالب كالمتحقق فلا يوجد محلا للذبح اما اذا وقع الصيد في يده
حيا ولم يتمكن من ذبحه وفيه من الحيوة فوق ما يكون في المذبوح لم تكن
بدلا عن ذكوة الاختيار لانه يقدر على الاصل فلم يوكل هذا في ظاهر
الرواية ولهذا وان ادرك المرسل الصيد حيا وجب عليه ان يذكيه
وان ترك تذكيته مع القدرة عليها وفيه من الحيوة فوق ما يكون
في المذبوح حتى مات حرم اكله وكذا البازي والسهم وان لم يقدر
على الذبح لم يوكل في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة وابي يوسف انه يحل وهو
قول الشافعي لان ذكوة الاضطرار بدل عن ذكوة الاختيار وما لم يقدر على
الاصل لا يسقط حكم البدل وهنا لم يقدر على الاصل والذي شق الذيب
بطنه وفيه حيوة خفية او ظاهرة يحل بالذكوة وعليه الفتوى فان
ادرك الصايد صيدا حيا ولم ياخذ من الكلب حتى مات فان كان وقت
لو اخذه يمكنه ذبحه حرم لانه في حكم المقدور وان كان لا يمكن ذبحه حل
الاصل ان ارسال الكلب يقع من موقع الذبح حتى يشترط التسمية
عند الارسال ولهذا لو ارسل كلبه على صيد كثير وسمي مرة واحدة حالة

تنوير ما بقي

الارسال وقتل الكل حل بالتسمية الواحدة [illegible] بالارسال
وهو واحد نكفته تسمية واحدة بخلاف ما لو ذبح الشاتين بتسمية
واحدة لان الثاني يصير مذبوحا بفعل آخر فلا بد من تسمية اخرى
ومن ارسل فهدا فاختفى الفهد حتى استمكن من الصيد ثم وثب على
الصيد فقتله اكل لان فور الارسال لا ينقطع بالاختفاء لان به يحقق
ما قصد بالارسال وكذا الكلب اذا فعل ذلك ولو قتل الكلب صيدا
فجثم عليه زمانا طويلا ثم مر صيد آخر بالكلب فاخذه الكلب لم يوكل
الثاني لان الاصل ان شرط الحل هو الارسال وهو منقطع بالجثوم
على الاول فلا يحل الثاني لان الشرط لم يوجد ولو ارسل الصايد بازيه
المعلم على صيد فوقع على شيء ثم اتبع البازي صيدا فاخذه فقتله
اكل لان من عادة البازي ان يقع على شيء فينظر الى صيد ليتمكن
من اخذه فلا ينقطع فور الارسال به فلو اخذ البازي المعلم
صيدا فقتله ولم يدرك ارسله انسان ام لا حرم كله لان الاباحة لا تثبت
بدون الارسال فقد وقع الشك في الارسال **الاصل** ان الجرح شرط
في اي موضع كان في ظاهر الرواية ولهذا ان خنقه الكلب ولم يجرحه او
صدمه الكلب بجبهته لم يوكل لعدم الشرط وحكى ابو يوسف عن ابي حنيفه
انه اذا انكسر عضوه فقتله حل لان الكسر جراحة **الاصل** انه ما اجتمع
موجب الحل وموجب الحرمة يغلب موجب الحرمة ولهذا لو ارسل المسلم الكلب
على صيد فشاركه كلب غير معلم او كلب لم يذكر اسم الله تعالى عليه عمدا
او كلب مجوسي لم يوكل لهذا الاصل ولو رد الصيد على كلب المسلم الكلب
الثاني ولم يجرح الثاني مع كلب المسلم ومات الصيد بجرح كلب
المسلم كره اكله لوجود المشاركة في الاخذ وعدم المشاركة في الجرح وقيل
كراهة تنزيه **الاصل** ان فعل الانسان ليس من جنس فعل الحيوان

ولهذا

ولهذا لو رد الصيد على كلب المسلم مجوسي حتى اخذه كلب المسلم فلا با س
باكله لعدم ثبوت المشاركة لان فعل الانسان الى آخره فكان حلالا ولو لم
يرد الصيد الكلب الثاني على كلب المسلم ولكن الثاني حمله على كلب المسلم
حتى حمل كلب المسلم على الصيد فاخذه كلب المسلم وقتله حل لان فعل
الثاني لم يوثر في الصيد وانما يوثر في الكلب المرسل فلا يضاف
الاخذ الى فعل الثاني **فصل** ان زجر الكلب دون الارسال
لان الزجر بناء عليه وان الشيء لا ينتفع الا بما هو مثله او فوقه لا بما هو دونه
ولهذا لو ارسل مجوسي كلبا فزجره مسلم وسمى فانزجر حرم اكله لان
ارسال المجوسي لا ينتفع بزجر المسلم لان الزجر دون الارسال ولو ارسل
مسلم كلبا فزجره مجوسي فانزجر بزجره حل لان ارسال المسلم لا ينتفع
بزجر المجوسي لانه دونه وكل من لا يجوز ذكوته كالمرتد والمحرم وتارك
التسمية عمدا في هذا بمنزلة المجوسي حتى لو ارسل كلبا وسمى ثم زجره من
لم يسم يوكل وبعكسه لا يوكل وعلى هذا عنه وان لم يرسله احد ولكنه انبعث
الكلب او البازي على اثر الصيد بغير ارسال فزجره مسلم فانزجر واخذ
الصيد لا يحل قياسا وفي الاستحسان يحل **فصل** ان المعتبر في
اباحة الصيد وحرمته حالة الارسال ولهذا لو ارسل المسلم كلبه على
صيد وسمى عند الارسال فادركه الكلب فضربه ووقذه ثم ضربه ثانيا فقتله
اكل لان ضربه ثانيا وان كان واقعا بعد الخروج عن الصيدية بسبب الوقذ
فلا يحل الا بالذبح لكن الضرب الثاني في ارسال واحد والمعتبر حالة الارسال
وفي حالة الارسال كان صيدا فصار حلالا وكذا لو ارسل المسلم كلبين
فوقذه احدهما ثم قتله الاخر اكل لان القتل حصل بارسال واحد والمعتبر
حالة الارسال وفي هذه الحالة كان صيدا فصار حلالا على هذا الوجه
ولو ارسل رجلان كل واحد منهما كلبا فوقذه كلب احدهما ثم قتله كلب الاخر

يوكل لان المعتبر حالة الارسال وفي هذه الحالة كان صيدا فصار الارسال
من الثاني حاصلا على الصيد فصار حلالا ولا يثبت الملك لصاحب
الواقذ لان الكلب الواقذ اخرجه عن الصيدية ولو ارسل رجل كلبا
فوقذ الكلب صيدا ثم ارسل رجل آخر كلبه فقتله الكلب لا يحل لان الارسال
من الثاني بعد الخروج عن الصيدية بسبب الوقذ فلا يحل الا بالزكوة
الاختيارية فصل ان المشروط بالنص في اباحة الصيد الارسال
الذي يكون اصطيادا دون تعيين الصيد عندنا وعند مالك والشافعي
ان التعيين شرط فلهذا لو ارسل مرسل كلبه الى الارنب فلم ياخذ الارنب
واخذ ظبيا حل عندنا لوجود الشرط وعند مالك والشافعي لا يحل لعدم
الشرط وهو التعيين فكان ماخوذا بغير ارسال وذا لا يجوز ولو ارسل
كلبه على حيوان اهلي فاصاب صيدا واخذ ومات لا يحل لان هذا الارسال
ليس باصطياد لان محل الحيوان الاهلي لا يكون الا بالذبح فلم يوجد الشرط
وهو الارسال على صيد والاهلي ليس بصيد ومن سمع حسا وظنه صيدا
كالارنب او السبع فارسل كلبه او بازيه وعليه او رماه بسهم فاصاب صيدا
غير الذي سمع صوته كالظبي حل ما اصاب لان الاصطياد لا يختص باكل
اللحم بل بالانتفاع فصار الارسال اصطيادا فوجد شرط الحل وهو الارسال
على صيد فصل ان الاصل في الطير التوحش فيتمسك باصله حتى
يعلم الاستيناس وان الاصل في الابل الاستيناس حتى يعلم غيره ولهذا لو رمي
طائرا فاصاب صيدا فذهب الطائر المرمي اليه ولم يدر ان المرمي اليه
وحشي ومستانس اكل الصيد لان الاصل في الطير الوحشي التوحش
فصار الرمي اصطيادا فوجد شرط الحل وهو الرمي على صيد ولو رمي بعيرا
فاصاب صيدا ولم يعلم ان البعير نادا وغير ناد لم يوكل الصيد لان الاصل
في الابل الاستيناس فلم يكن الرمي اصطيادا باعتبار الاصل حتى يعلم

عنه فلم يوجد شرط الحل وهو الرمي على صيد ولو رمى سمكة او جرادة
فاصاب صيدا يحل في رواية عن ابي يوسف لان المرمي اليه صيد فوجد
شرط الحل وهو الرمي على صيد وفي رواية عنه لا يحل لانه ذكوة لهما
والاصطياد خلف عن الذكوة ولو سمع صوتا خفيا فظنه آدميا ورماه
بسهم فاصاب الذي سمع حسه فاذا هو صيد ينبغي ان لا يؤكل لعدم
الرمي على الصيد وذكر في الهداية اكل لانه لا عبرة بظنه مع تعينه
لكونه صيدا **فصل** في الرمي على الصيد اعلم ان الاصطياد
كما يجوز بالجوارح المعلمة يجوز بالرمي على الصيد والآلة المشروط
بالنص في اباحة الصيد وحرمته الرمي الذي يكون اصطيادا وذلك
الرمي مع التسمية والجرح قايم مقام الذبح ولهذا اذا سمى الرجل
عند الرمي اكل ما اصاب اذا جرح السهم فمات لانه يصير مذبوحا
فان ادركه حيا ذكاه لوجود القدرة على ذكاة الاختيارية وان ترك
تذكيته حتى مات يحرم **فصل** ان ما لا يمكن الاحتراز عنه
فهو عفو وما يمكن الاحتراز عنه لا يكون عفوا ولهذا اذا وقع السهم
بالصيد فتحامل حتى غاب عن الرامي ولم يزل في طلبه حتى اصابه
ميتا حل للحديث ولانه ما يمكن الاحتراز عنه للصايد لان الاصطياد
غالبا يكون في المشاجر والبوادي ولا بد من التواري فاجتناه اذا لم
يقعد عن طلبه للضرورة وان قعد عن طلبه للضرورة وان قعد عن
طلبه ثم اصاب ميتا لم يحل للحديث ولان ترك الطلب مما يمكن الاحتراز
عنه والثابت بالضرورة لا يعدو عن موضعها **فصل** انه
اذا اجتمع موجب الحل وموجب الحرمة فغلب الموجب للحرمة ولهذا
لو وجد بالصيد جراحة اخرى سوى جراحة سهمه لا يحل لهذا الاصل
والجواب في ارسال الكلب في هذه المسائل المذكورة كالجواب في

الرمي في جميع ما ذكرنا فصل ان سبب الحل ص[illegible] ذا
اجتمعا وامكن التحرز عما هو سبب الحرمة ترجح جهة الحرمة احتياطا
وان كان سبب الحرمة مما لا يمكن التحرز عنه جرى وجود سببها
مجرى عدمه فلهذا اذا رمى صيدا فوقع الصيد في الماء او وقع
على سطح او جبل او على شجرة او حايط او على رمح منصوب او على
قصبة او قايمة فتردى منه الى الارض حرم لانه المتردية ولان
الماء والسقوط مهلك فوجد سبب الحرمة في الصيد ايضا وهو مما
يمكن التحرز عنه فترجح جهة الحرمة احتياطا فصار حراما على هذا الوجه
ولو وقع الصيد على الارض ابتداء او على ما هو في معنى الارض كلبنة
موضوعة او صخرة موضوعة او ظهر بيت او جبل فاستقر عليها ولم
يسقط منه حل اكله لانه مما لا يمكن الاحتراز عنه فيكون عفوا وان كان
الطير مائيا فان كانت الجراحة لم تنغمس في الماء اكل وان انغمست لا
يوكل لوجود سبب الحرمة وهو مما يمكن الاحتراز عنه فترجح جهة
الحرمة احتياطا فصار حراما ولا يوكل ما اصابه المعراض بعرضه للحديث
فصل ان الموت اذا اضيف الى الجرح قطعا حل الصيد وان
اضيف الى الثقل قطعا حرم وان وقع الشك ولم يدر انه مات بالثقل
او بالجرح حرم احتياطا ولهذا لا يوكل ما اصابه البندقة وهي طين
مدورة فمات بها لان البندقة تقتل بالدق والكسر لا بالجرح وكذا ان
رماه بحجر وهو ثقيل وبه حدة لانه يحتمل انه قتله بثقله وان كان الحجر
خفيفا وجعله طويلا كالسهم وبه حدة حل لان الموت يضاف الى الجرح
قطعا ولو رماه بمروة حديدة وهي حجر ابيض وبه حدة ولم تقطع قطعا
يحرم لان القتل بالدق لا بالجرح وان رماه بمروة حديدة فابان راسه
او قطع اوداجه يحرم لان العروق قد تنقطع بثقل الحجر كما تنقطع بالقطع

ولعله مات قبل قطع الاوداج لا يحل بالشك ولو رماه بعصا او بعود
حتى قتله حرم لانه قتله ثقله لا جرحه الا اذا كان له حدة يقطع قطعا
فحينئذ يحل لانه كالسيف والرمح وان رماه بسيف او بسكين
واصابه بحده فجرحه حل وان اصابه بقفاء السكين او بمقبض السيف
حرم لان القتل بالدق لا بالجرح ولو رماه فجرحه فمات بالجرح ان كان
الجرح مدميا حل عند بعض المتاخرين سواء كانت الجراحة صغيرة او
كبيرة وعند بعضهم يشترط الادماء للحديث وعند بعضهم ان كانت
الجراحة كبيرة حل بلا ادماء وان كانت صغيرة لا يحل فصل ان
شرط الحل وجود فعل الزكوة عند البعض وعند البعض معنى الزكوة
وهو تسييل الدم ولهذا لو ذبح شاة حية ولم يسل الدم عنها لا يحل
عند البعض لعدم معنى الزكوة وعند البعض يحل لوجود فعل الزكوة
فصل ان المبان من الحي حقيقة وحكما حرام وذلك ان يبقى في
المبان منه حيوة اكثر ما يكون في المذبوح لقوله عليه السلام ما ابين
من الحي فهو ميت وان المبان من الحي صورة وهو ميت حكما حلال وذلك
ان يبقى في المبان منه حيوة بقدر ما يكون في المذبوح فانه حيوة صورة
وميت حكما ولهذا ان رمى صيدا فقطع عضوا منه كاليد والرجل والفخذ
او ثلثة مما يلي القوايم او الاقل من نصف الراس ومات منه اكل الصيد
لوجود الجرح ولا يوكل العضو لان حيوة المبان منه يبقى بدون هذه
الاعضاء عادة فيكون الحيوة اكثر ما يكون في المذبوح فصار حيوة المبان
منه حقيقة وحكما ولو قده بنصفين او قطعه اثلاثا والاكثر مما يلي العجز
او قطع راسه او نصف راسه حل المبان والمبان منه اذ لا يتوهم بقاءه
حيا بعد هذا فكان قتلا فلم يبق حيا حكما فلا يصدق قوله ما ابين
من الحي فهو ميت وهذا الكل عندنا وعند الشافعي رح يحل المبان والمبان

فصل ان كل جراحة ضعف الصيد منه في الوجوه اذا مات الصيد

ولم يقدر على الفرار فليس له حكم الصيد فلا يحل الا بالذبح ولهذا من

رمى صيدا فاصابه الرمي ولم يضعفه وقدر على الفرار وهو بحال ينجو منه

الصيد فرماه آخر فقتله فهو للثاني لانه صيد بعد ويوكل لان الصيد

يحل بذكوة الاضطرار وان كان الرمي الاول اضعف الصيد وقدر على الفرار

وهو بحال ينجو منه الصيد فرماه اخر فقتله فهو للثاني لانه صيد بعد و

يوكل لان الصيد يحل بذكوة الاضطرار وان كان الرمي الاول اضعف الصيد

ولم يقدر على الفرار وهو بحال ينجو منه الصيد فرماه الثاني فقتله فهو

للاول ولم يوكل لاحتمال موته بالرمي الثاني وهو ليس بذكوة لانه لم يبق

صيدا فلا يحل الا بالذبح فان كان الرمي الاول بحال لا ينجو منه الصيد

بان بقي فيه من الحيوة بقدر ما بقي في المذبوح كما لو ابان راسه يحل للاول

لعلمنا بان الموت لم يضف الى الرمي الثاني فكان وجود الرمي الثاني وعدمه

بمنزلة وان كان الرمي الاول بحال لا يعيش منه الصيد غير انه بقي فيه

من الحيوة باكثر مما يكون في المذبوح بان كان يعيش يوما او دونه فعند

ابي يوسف لا يحرم بالرمي الثاني لانه لا عبرة لهذا الاكثر من الحيوة

عند ابي يوسف فيكون من الحيوة قدر ما يكون في المذبوح فلم يضف الموت

الى الرمية الثانية فكان وجود الثانية وعدمه بمنزلة فيحل للاول

وعند محمد يحرم بالثانية بعد الاثخان لان لهذا الاكثر من الحيوة عبرة

فلا يحل لان الموت يضاف الى الرمي الثاني وضمن الرامي الثاني للرامي

الاول قيمة سوى ما نقصه جراحة الاول اذا علم ان الموت حصل

بالثاني بان كان الرمي الاول بحال ينجو منه الصيد والثاني بحال لا

ينجو منه الصيد ليكون القتل مضافا الى الثاني وان علم ان الموت

حصل من الجرحين او لم يدر ضمن الثاني للاول ما نقصته جراحة الثاني

ذلك الصيد لان الثاني جرح حيوانا مملوكا للغير بعد الاثخان وقد
نقصه الثاني بذلك الجرح فيضمن ما نقصه ثم يضمن الثاني ايضا نصف
قيمة الصيد حيا مجروحا بجرحين لحصول الموت بالجرحين فكان
الثاني متلفا نصفه وهو مملوك لغيره فيضمن نصف قيمته مجروحا
بجرحين ثم يضمن الثاني نصف قيمة لحمه ذكيا ايضا لان الصيد بالرمي
الاول صار بحال يحل بزكوة الاختيار لو لم يكن يجي الثاني فالثاني
بالرمي الثاني فسد عليه نصف اللحم فيضمنه له وان رماه الاول
ثانيا فالجواب فيه في حكم الاباحة كالجواب فيما لو كان الرامي غير
الاول ويجوز اصطياد ما يوكل لحمه من الحيوان وما لا يوكل

فصل

ان الاستواء في سبب الملك في المباح يوجب المساواة في الملك
ولهذا اذا رميا صيدا معا او متعاقبا واصاباه معا فهو لهما لانهما
استويا في سبب الملك

فصل

ان المعتبر في حل الصيد وقت
الرمي فاما في الملك فالعبرة لوقت الاصابة لان الملك يثبت
بالاحراز واحراز الصيد بالاصابة دون الرمي ولهذا ان رميا
معا فسبق احدهما في الاصابة فهو له لانه اول محرز وحل لان
في وقت الرمي الصيد فكان الرمي ذكاة

فصل

ان
المعتبر في حق ضمان الصيد حالة الرمي ولهذا لم يضمن الثاني للسابق
لان حال الرمي الثاني كان الصيد مباحا فلم ينعقد الرمي سبب الضمان
والارسال كالرمي في الحل والملك

فصل

ان يد البازي ليست بيد حافظة فلا يقوم مقام يد المالك وان
البازي كان من اهل الاتلاف ولهذا لو ارسل بازيا فاخذ الصيد وامسكه
بمخلبه ولم يثخنه فقتل البازي الثاني فالصيد ملك للثاني ولو رمى
صيدا فاصاب الرمي سهما موضوعا على حايط فرفعه وجرى السهم

الثاني فاصاب الصيد فقتله حل لان اندفاع السهم الثاني بواسطة
السهم الاول فاضيف الى الرامي ولو رمى سهما الى صيد ورمى رجل
آخر فاصاب السهم الثاني السهم الاول وامضاه حتى اصاب الصيد
وقتله جرحا ان كان السهم الاول بحال يعلم ان الاول لا يبلغ الصيد بدون
السهم الثاني فالصيد ملك للثاني لانه الآخذ حتى لو كان الثاني
مجوسيا او محرما لا يحل وان كان السهم الاول بحال يبلغ الصيد بدون
السهم الثاني فالصيد للاول لانه سابق في الاخذ وهو كاف بنفسه
وان كان الثاني محرما او مجوسيا لا يحل استحسانا لانه اوجب زيادة قوة
في الاول فاوجب الحرمة احتياطا

فصل

ان شركة المجوسي
او المحرم توجب الحرمة فاعانتها توجب الكراهة ولهذا لو رمى مجوسي
الى صيد او ارسل كلبه فاقبل الصيد هاربا من سهمه او كلبه الى
مسلم فرماه مسلم او ارسل كلبه عليه فقتله قبل وقوع سهم المجوسي
على الارض وقبل رجوع كلبه الى المجوسي كره لان فعل المجوسي اعانه لانه
لولا فعل المجوسي لما قدر المسلم على صيده بهذا الرمي فصار فعله اعانة
وهي توجب الكراهة اما اذا فعل المسلم ذلك بعد وقوع سهم المجوسي
على الارض او بعد رجوع كلبه لا يكره لان الاعانة لم توجد

فصل

ان انقطاع فعل الرامي بما يمكن الاحتراز عنه يحرم الصيد به ولهذا
لو رمى صيدا فصرفت الريح السهم عن سننه يمنة ويسرة واصابه
صيدا حرم لانقطاع فعل الرامي فصار بفعل الريح ولو زادت الريح قوة
او مال وبقي على سننه حل لعدم امكان الاحتراز عنه

كتاب الرهن

الرهن وهو في الشريعة جعل الشيء محبوسا بحق يمكن استيفاؤه
من المرهون كالديون وحكم الرهن ثبوت يد استيفاء الحق الواجب
بمالية المرهون لا بعينه لان العين امانة عندنا ولهذا لا يصح الرهن الا

الرهن

بدين واجب ظاهرا وباطنا او ظاهرا بان اشترى عبدا ورهن بثمنه
ثم ظهر العبد حرا فالرهن مضمون [illegible] بدين واجب ظاهرا فاما
بدين سيجب فلا يصح لان الاستيفاء يتلو الوجوب ولا وجوب في
دين معدوم وينعقد الرهن بالايجاب والقبول ويلزم بالقبض
الكامل فاذا قبض المرتهن المرهون مقسوما فارغا عن ملك الراهن
متميزا عن ملك الراهن تم العقد فيه لوجود القبض الكامل فلا يجوز رهن
رهن المشاع ورهن دار فيها متاع الراهن ورهن الثمر على راس الشجر
لعدم وجود القبض الكامل ويثبت قبض الرهن بالتخلية في ظاهر الرواية
كما في البيع والتخلية عبارة عن رفع المانع من القبض وعن ابي يوسف انه
لا يثبت قبض الرهن في المنقول الا بالنقل وما لم يقبضه فالراهن بالخيار
[illegible] سلمه وان شاء رجع عن الرهن لان لزوم الرهن يكون بالقبض وعند
[illegible]ي امانة وليس للراهن استرداده من المرتهن للمنافع كركوبه
و[illegible]ب لبنه لانه ينافي موجب الرهن وهو ملك الحبس للمرتهن على
الدوام فلا يجوز للراهن ان يضع الجذوع على حائط الدار المرهون

فصل ان الرهن عندنا مضمون بالاقل من قيمة الرهن ومن الدين
فلو هلك في يد المرتهن وقيمة الرهن مثل دين المرتهن صار المرتهن
مستوفيا دينه وان كان قيمة الرهن اكثر من دين المرتهن فالفضل امانة
وبقدر الدين صار المرتهن مستوفيا لدينه وان كانت القيمة اقل من
الدين صار المرتهن مستوفيا بقدره ورجع المرتهن على الراهن بالفضل

فصل ان الرهن وضع لزيادة الصيانة والوثيقة فلا يمنع
بالرهن المطالبة بالدين ولهذا جاز للمرتهن ان يطالب الراهن
بدينه ويحبسه القاضي به لبقاء حق المرتهن في الدين بعد الرهن
فاذا ظهر مطله عند القاضي حبسه لان الحبس جزاء الظلم واذا طلب

المرتهن باحضار الرهن فاذا احضر المرتهن ذلك الرهن امر الراهن
بتسليم دينه اولا ليتعين حق المرتهن كما تعين حق الراهن تحقيقا
للتسوية فصل ان الاماكن في حق التسليم مثل مكان العقد
فيما لا حمل له ولا مونة ولهذا ان طالب المرتهن الراهن بدينه في غير
بلد الرهن ولا حمل للرهن ولا مونة امر المرتهن باحضار الرهن استحسانا
لهذا الاصل وان كان للرهن حمل ومونة ياخذ دينه ولا يكلف على احضاره
فصل ان تسليم الرهن غير واجب على المرتهن في بلد لم يجر فيه
العقد وان الواجب عليه التسليم بمعنى التخلية لا النقل من مكان
الى مكان ولهذا لا يكلف المرتهن على احضار الرهن في غير البلد الذي
وقع العقد فيه فيما له حمل ومونة اذا طالبه بالدين في غير البلد
لان الاحضار غير واجب على المرتهن في ذلك البلد ولكن جاز
للراهن ان يحلف المرتهن بالله ما هلك الرهن فاذا حلف المرتهن
قضى الدين فصل ان ثمن الرهن بعد بيعه باذن الراهن
والمرتهن قايما مقام الرهن ولهذا لو سلط الراهن العدل او سلط
المرتهن على بيع الرهن فباعه بنقد ونسية جاز لان التسليط
على البيع مطلق والمطلق ينتظم للبيع بنوعيه فلو طالب المرتهن
الراهن بالدين بعد البيع لا يكلف المرتهن باحضار الرهن لوجود
البيع بامر الراهن بل يومر الراهن بقضاء الدين او بعد اداء الدين
يكون على المرتهن لقيام الثمن مقام الرهن وهلاك الرهن كان على
المرتهن فكذا ثمن الرهن ولو قبض المرتهن الثمن يكلف باحضار
الثمن لتحول حكم الرهن الى الثمن وكما يكلف المرتهن باحضار الرهن
لاستيفاء كل الدين يكلف احضاره لاستيفاء نجم قد حل اذا ادعى
الراهن هلاكه لان فيه فراغ قلب الراهن عن توهم الهلاك ولكن

لا يسلم الى الراهن الى ان يقبض جميع الدين اما اذا لم يدع فلا حاجة
الى احضار الرهن ولو قتل رجل العبد المرهون خطاء حتى وجبت
قيمته على عاقلة القاتل في ثلث سنين لا يجبر الراهن على قضاء
الدين حتى يحضر المرتهن كل قيمة المرهون لان القيمة خلف عن
الرهن فلا بد من احضار كلها وما صار العبد المرهون دينا على عاقلة
القاتل بتسليط من جهة الراهن بخلاف بيع الرهن فانه صار دينا
بتسليط الراهن فافترق الحكم ولو كان الرهن على يد عدل وامر الراهن
ان يودعه غيره ففعله العدل ثم جاء المرتهن يطلب دينه لا يكلف
المرتهن باحضار الرهن ويؤمر الراهن بتسليم الدين لان المرتهن
لم يقدر على احضاره لان الرهن ليس ما في يده فلا يلزمه احضار ما
ليس في يده ولو اخذ المرتهن دينه وقال مودع العدل اودعني فلان
بي لمن هو او غاب العدل مع الرهن ولم يدر اين هو لا يكلف
احضار الرهن ويجبر الراهن على قضاء الدين لان المرتهن
يرضى التسليم وان انكر مودع العدل الايداع وقال هو مالي لا
يملك المرتهن قبض الدين لانه بالجحود توي الرهن فيثبت ايفاء
استيفاء الدين للمرتهن فلا يملك المرتهن قبض الدين حتى
يثبت المرتهن كون المال المودع رهنا عند الجاحد فصل
ان حكم الرهن الحبس الدائم الى ان يقضي الدين كله ولهذا لو كان
الرهن في يد المرتهن ليس على المرتهن ان يمكنه من بيع الرهن حتى يقضيه
الدين من ثمن الراهن هو لهذا الاصل فاذا قضاه كل الدين قيل
للمرتهن سلم رهنه اليه لما كان لوصول الحق الى مستحقه فلو قضى بعض الدين
فللمرتهن ان يحبس كل الرهن حتى يستوفي المرتهن ما بقي لان الرهن
محبوس بكل الدين فيبقى الرهن ما بقي شيء من الدين ولو هلك الرهن

ذلك الرهن من العدل بغير اذن الراهن يكون غاصبا ... العدل
من ... وغاب العدل وطلب المرتهن ح

هن
بعد قضاء الدين قبل تسليم المرتهن الرهن الى الراهن استرد الراهن
ما قضاه الى المرتهن لصيرورة المرتهن مستوفيا للدين عند
هلاك الرهن بقبضه السابق فينتقض الاستيفاء الثاني فصل
ان الرهن لا ينفسخ مقصودا الا بالمناقضة بالقول كفسخت الرهن
اذ الرهن انما يثبت بالعقد والقبض فيبقى الرهن ما بقي القبض
لان القبض فعل حسي فينبغي ان يكون له ناقض حسي وهو الرد حتى
لا يكون للراهن حق الاخذ بعين رضاء المرتهن بعد المناقضة
بالقول كما قبل المناقضة فبقي الرهن مضمونا ما بقي القبض والدين
معا اما لو بقي القبض دون الدين الا مرة او العكس لا يبقى مضمونا لان يكون
كون الرهن مضمونا انما يثبت بعلة ذات وصفين وهما القبض
والدين فلا يبقى مضمونا باحدهما ولهذا لو تفاسخا الرهن ولم يرد
المرتهن الرهن على وجه الفسخ على الراهن جاز للمرتهن حبس الرهن
ما لم يقبض المرتهن الدين او يبرئه عن الدين لان عقد الرهن
حتى يرد المرتهن الرهن على وجه الفسخ ولو رده على وجه العارية لا
على وجه الفسخ لا يبطل الرهن ايضا ولو هلك الرهن بعد الفسخ في
يد المرتهن يسقط الدين اذا كان بالرهن وفاء بالدين فصل في
الرهن فصل ان الثابت للمرتهن حق الحبس دون الاستفاع
يكون بالعين والرهن فيما يرجع الى الصورة امانة وان عقد الرهن
لا يبطل بالتعدي اذ التعدي لا ينافي الرهن لان قبض الرهن قبض
ضمان والتعدي كذلك يوجب الضمان فكان ملائما له والشيء لا يبطل
الا بالمنافي ولهذا ليس للمرتهن ان ينتفع بالرهن استخداما وسكنى
ولبسا الا ان ياذن له المالك لان الاستفاع ليس بحق للمرتهن وليس
للمرتهن ان يبيع الرهن الا بتسليط من الراهن لعدم الملك للمرتهن

فلا يصح البيع الا بوكالة من المالك وليس للمرتهن ان يواجر او يعير لان
لما لم يملك الانتفاع بنفسه لا يملك تسليط غيره على الانتفاع فان فعل
المرتهن كان متعديا ولم يبطل عقد الرهن فصل ان عين الرهن
امانة عندنا وان الانتفاع بالامانة لا يجوز وان الحفظ على الامانة واجب
لحق المسلم وعالية الرهن يصير يد المرتهن يد استيفاء ولهذا جاز
للمرتهن ان يحفظ عين الرهن بنفسه وزوجته وولده وخادمه الذين
في عياله والعبرة في هذا الباب للمساكنة لا للنفقة لانه امانة وحفظ
الامانة واجب وحفظ الامانة يكون بهولاء فملك الدفع اليهم ولو
حفظ المرتهن بغير من في عياله او اودعه المرتهن غيره بغير اذن
الراهن ضمن بجميع قيمته بعد الهلاك واذا تعدى المرتهن في الرهن
فهلك ضمنه بجميع قيمته لان الزيادة على قدر الدين امانة والامانات
تضمن بالتعدي فصار للضمان سببان في البعض الرهن وفي الزيادة
الغصب لان عقد الرهن لم يبطل بالتعدي ولو رهن خاتما فجعله
المرتهن في خنصره فهو ضامن بعد الهلاك لوجود الانتفاع باللبس
عادة والمرتهن ماذون بالحفظ دون الانتفاع فصار متعديا على
هذا الوجه فصار ضامنا واليمنى واليسرى في ذلك سواء ولو جعله
في بقية الاصابع كان رهنا بما فيه ان لم يكن عادة بهذا اللبس لانه
حفظ لا انتفاع باللبس فان كان عادة كان ضامنا بجميع قيمته لوجود
الانتفاع باللبس عادة فصار متعديا فصار ضامنا وكذا الطيلسان
ان لبسه لبسا معتادا فهلك ضمن بجميع قيمته لوجود التعدي بالانتفاع
ولكن وضعه على عاتقه لم يضمن ضمان الغصب وهو الضمان
بجميع القيمة بل يضمن ضمان الرهن ولو رهن سيفين او ثلثة فتقلدها
فهلكوا لم يضمن في الثلاثة وضمن في السيفين بجميع قيمتهما لوجود

الانتفاع فيهما فصار متعديا لان العادة قد جرت بتقلد سيفين في الحرب
ولم تجري العادة بتقلد ثلثة وان لبس خاتما فوق خاتم يرجع الى
عادة اهل البلد فان كان اللابس ممن يتجمل بلبس خاتمين ضمن لوجود
الانتفاع وان كان لا يتجمل بذلك فهو حفظ وليس بانتفاع فلا يضمن
فصل ان ما يرجع الى بقاء الرهن فهو على الراهن سواء كان في
قيمة الرهن فضل او لم يكن ولهذا يكون نفقة الرهن على الراهن وكذا
اجرة راعيه لان المرتهن يحتاج الى راعيه لعلف الحيوان فهو كالطعام
والشراب ومن هذا الجنس كسوة الرقيق واجرة ظير ولد الرهن وسقي
البستان وتلقيح نخله وجذاذه والقيام بمصالحه فصل ان ما يرجع
الى حفظ الرهن فهو على المرتهن ولهذا يكون اجرة الحافظ على المرتهن
لان الحفظ واجب على المرتهن وكذا اجرة بيت يحفظ فيه
في الروايات المشهورة لان الحفظ على المرتهن فيكون بدله عليه
وعن ابي يوسف ان كري المأوي على الراهن لانه بمنزلة النفقة
انما يلزمه لرد عين المرهون فهو على المرتهن وذلك كجعل الآبق
اذا كانت قيمة الرهن والدين سواء فان كان قيمة الرهن اكثر فعليه
بقدر المضمون وعلى الراهن بقدر الامانة فصل ان ما يرجع الى اصلاح
الرهن ينقسم بقدر الامانة والضمان ولهذا يكون مداواة الجرح
والقروح ومعالجة الامراض والفداء من الجناية ينقسم بقدر الامانة
والضمان لانها للاصلاح وبالاصلاح ينتفع المرتهن في المضمون
والراهن في الامانة فصل ان كل شيء من مؤنة الملك كالنفقة يكون
على الراهن ولهذا يكون الخراج على الراهن خاصة فصل ان ما تعلق
بالعين يكون مقدما على ما تعلق بالمالية ولهذا ياخذ الامام العشر
فيما يخرج لان العشر يتعلق بالعين والرهن يتعلق بالمالية فصل

ان من قضى دين غيره بلا امره فهو متطوع فكل ما وجب على الراهن فاداه
المرتهن بغير اذن الراهن او وجب على المرتهن فاداه الراهن بغير اذنه
فهو متطوع فصل ان للقاضي ولاية عامة فما انفق واحد من الراهن
والمرتهن بما يجب على الآخر بامر القاضي رجع عليه لانه اذا كان الراهن
غائبا فامر القاضي بالانفاق رجع المرتهن عليه وان كان حاضرا لم يرجع وان كان
بامر القاضي وقال ابو يوسف يرجع في الوجهين والله اعلم فصل
ما يجوز ارتهانه وما لا يجوز الارتهان به الاصل ان موجب الرهن ثبوت
يد الاستيفاء عن الرهن للمرتهن عندنا والاستيفاء يقتضي ملك المرتهن
والحبس هذا عند البعض وعند البعض ان حكم عقد الرهن استحقاق دوام
يد المرتهن عليه من وقت العقد الى وقت الفكاك لا وجود يد المرتهن
[illegible] لهذا لا يبطل الرهن بالاعارة من الراهن او الغصب لانهما لا ينفيان
في دوام اليد المرتهن عليه من وقت العقد الى [illegible] ولا يجوز رهن المشاع
سهم جبرا وفيما لا ينقسم جبرا لان حكم الرهن لا يتحقق في الجزء الشائع
[illegible] عند رهن المشاع من الشريك ايضا لعدم تحقق حكم الرهن والشيوع
الطاري بان رهن جميع العين ثم تفاسخا العقد في النصف كالشيوع
المقارن في انه مبطل للرهن في الصحيح حتى قال اكثر العلماء ان العدل
اذا سلط على بيع الرهن كيف شاء فباع العدل نصفه مشاعا يبطل الرهن
في النصف الباقي وعن ابي يوسف ان الشيوع الطاري لا يمنع بقاء
حكم الرهن كما لا يمنع بقاء الهبة فصل ان المرهون اذا كان
متصلا بما ليس بمرهون خلقة لم يجز الرهن كرهن المشاع اذ لا يمكن قبض
المرهون وحده وروي الحسن عن ابي حنيفة ان رهن الارض بتسمية
دون الاشجار يصح ولهذا لا يجوز رهن ثمرة على النخيل بتسمية دون
النخيل ولا رهن زرع في الارض بتسمية دون الارض ولا رهن النخيل

في الارض دون الارض لوجود اتصال المرهون بما ليس بمرهون خلقة فكو
بمنزلة الشايع وكذا لا يجوز رهن الارض بتسمية دون النخل ودون
الزرع ولا يجوز رهن النخل دون الثمرة لوجود الاتصال خلقة والاصل
ان مجاورة المرهون بغيره لا يمنع صحة الرهن وان كل تابع للمرهون
لاجل الاتصال فهو داخل في الرهن بغير تسمية ولهذا لو رهن النخل
بمواضعها من الارض جاز لانه رهن بقعة معينة ومجاورة المرهون
بغيره غير معتبر ولو كان في ذلك النخل ثمر ورهنها بمواضعها من الارض
يدخل الثمر داخل في الرهن لان الثمر تابع وكذلك يدخل الزرع
والرطبة في رهن الارض والدار والقرية من غير تسمية ولا يدخل الكل
في البيع الا البناء والغرس فانهما يدخلان في البيع فصل ان
كل مشغول فهو يمنع التسليم مع الشاغل وان الشاغل لا يمنع التسليم
مع المشغول ولهذا لو كان في الدار المرهونة متاع قليل للراهن او كثير
من الثياب والحبوب وغير ذلك مما ينتفع به لم يتم قبض الرهن حتى يفرغ
لان الدار مشغولة بما فيها فيمنع التسليم ولو رهنها مع ما فيها وخلى
الراهن بينه وبين المرتهن والراهن خارج من تلك الدار تم الرهن لان
الكل مرهون فيتم القبض في الكل ويمنع التسليم كون الراهن في الدار المرهونة
الحمل عليها فلا يتم الرهن حتى يلقي الحمل عليها منها لانها مشغولة بالحمل
وهي يمنع التسليم ولو رهن الحمل دون الدابة ودفعها مع الحمل الى المرتهن
كان رهنا تاما في الحمل لان الحمل ليس بمشغول بغيره بل هو شاغل والشاغل
لا يمنع التسليم مع المشغول اذا لم يكن الشاغل تابعا للمشغول لم يمنع تسليمه
مع المشغول فصل ان الشاغل اذا كان تابعا للمشغول يمنع تسليمه
مع المشغول ولهذا لو رهن سرجا على دابة دونها او لجاما في راسها ودفع
الدابة مع السرج واللجام الى المرتهن لم يكن رهنا حتى ينزعه من الدابة

ثم تسليمه لانه من توابع الدابة فيمتنع تسليمه مع المتبوع فصار كالثمرة
النخل ولهذا قالوا لو رهن دابة عليها سرج او لجام دخل ذلك في
الرهن من غير ذكره فصل ان موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء
للمرتهن عن الرهن ولهذا لا يجوز رهن الحر والمكاتب والمدبر وام
الولد لان الاستيفاء من هذه الاعيان لا يتصور لقيام المانع من
الاستيفاء في هؤلاء لان هؤلاء لا يقبل الانتقال من ملك الى ملك
ولا يصح الرهن بالامانات كالودايع والعواري والمضاربات ومال الشركة
لان استيفاء المرتهن لم يوجد لانه ليس في الامانات ضمان فان وجد
الدين على الراهن فلم يتحقق الاستيفاء ولو استحق بعض الرهن ينظر
الى الباقي فان كان يجوز ابتداء الراهن على الباقي وحده بقي رهنا بحصته
لان المستحق لم يدخل في الرهن فكان الرهن واردا في الباقي وان لم يجز
ابتداء الراهن بطل كله كما اذا استحقت عرصة الدار دون البناء لا
يبطل الرهن في الباقي لان الباقي بناؤها ورهن البناء وحده يجوز لان
البناء شاغل ورهن الشاغل جائز واما اذا استحق البناء بطل الرهن
كله لان الباقي العرصة ورهن العرصة دون البناء لا يصح لان العرصة
مشغول ورهن المشغول بدون الشاغل لا يجوز فبطل كله ولا يصح
الرهن بالاعيان المضمونة بغير قيمتها وهو الثمن بان اشترى عينا
ثم ان المشتري اخذ رهنا من البايع بالمبيع قبل قبض المشتري فان
الرهن باطل لعدم حكم الرهن لان المبيع في يد البايع ليس بمضمون
على البايع للمشتري لان الثمن حق البايع لا حق المشتري فلا يوجد
حكم الرهن وهو استيفاء المرتهن دينه فلو هلك الرهن يهلك
بغير شيء لان الباطل لا حكم له ويصح الرهن بالاعيان المضمونة بنفسها
اي بقيمتها ان لم يكن مثليا او بمثلها ان كان مثليا كالمغصوب والمهر

خلافا للبعض فان عنده موجب [illegible] تثبت يد الاستيفاء [illegible] الوجود [illegible]

وبدل الخلع والصلح عن دم العمد لوجود حكم الرهن لان الضمان مقرر

فانه ان كان قايما وجب تسليمه وان كان هالكا يجب قيمته فكان

رهنا بما هو مضمون بنفسها فصح ويبطل الرهن بالدرك وتفسيره

ان يبيع رجل سلعة وقبض ثمنها وسلمها الى المشتري وخاف المشتري

الاستحقاق فاخذ المشتري بالثمن من البايع رهنا قبل الاستحقاق

فانه باطل حتى لا يملك المشتري حبس الرهن حل الدرك او لم يحل

لعدم وجود حكم الرهن لان حكم الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن ولا

[illegible] بل الاستحقاق فلا يصح الرهن مضافا الى حال وجود الدين

لان الا[illegible] بيقاء معاوضة والمعاوضة لا يحتمل الاضافة لان اضافة

[illegible] الى زمان في المستقبل لا يجوز ويصح الكفالة بالدرك لان

الكفالة وضع لالتزام المطالبة والمطالبة فعل و

ان التزام الافعال يصح مضافا الى زمان المستقبل كالتزام الصوم

ولهذا لو كفل بما ذاب له على فلان يجوز ولو رهن مالا عنده

بما يذوب له عليه لا يجوز فاذا هلك الرهن عند المشتري كان

امانة حل الدرك او لم يحل لانه وقع باطلا فصل ان الدين

الموعود جعل كالموجود في عقد الرهن اذ الظاهر ان الخلف

في الوعد فكان الوعد مفضيا الى الوجود غالبا بخلاف الرهن بالدرك

لان الدرك لا يكون موجودا غالبا اذ الظاهر ان المسلم يبيع مال نفسه

لا مال غيره ولهذا لو قال رجل رهنتك هذا لتقرضني الف درهم فقبض

الرهن وهلك الرهن في يد المرتهن قبل ان يقرضه الفا فانه يهلك

مضمونا على المرتهن حتى يجب على المرتهن تسليم الالف الى الراهن

بعد الهلاك لهذا الاصل فكان الرهن حاصلا بعد القرض حكما ولا

يصح الرهن باجرة النايحة والمغنية وثمن الخمر والحر لان حكم الرهن

وهو استيفاء المرتهن لم يوجد لان الدين غير واجب على الراهن ولا
يجوز الرهن بالكفالة بالنفس لان استيفاء الكفالة بالنفس من الرهن
غير ممكن ولا يجوز بقصاص في نفس او فيما دونها لان استيفاء
القصاص من الرهن غير ممكن وان كانت الجناية خطاء جاز الرهن
بالارش لان استيفاء الارش من الرهن ممكن ولا يصح الرهن بالعبد
الجاني والعبد المديون ولعدم الاستيفاء للمرتهن لانه غير مضمون
على المولى فانه لو هلك العبد لم يجب على المولى شي فلا دين فلا استيفاء
ولا يجوز الرهن بالشفعة بان الشفيع اذا طلب الشفعة وقضى القاضي
بها او يطالب الشفيع المشتري بان يرهن بالدار المشفوعة لا يجوز
لعدم الاستيفاء لان المبيع غير مضمون على المشتري للشفيع اذ
لو هلك لم يلزم المشتري ضمان للشفيع فلا دين فلا استيفاء
ان الرهن ايفاء للدين والارتهان استيفاء للدين
ولهذا لا يجوز للمسلم ان يرهن خمرا او يرتهن خمرا من مسلم او ذمي لان
المسلم لا يمكنه ايفاء الدين من الخمر ولا الاستيفاء الا ان الراهن اذا كان
ذميا والمرتهن مسلما فالخمر مضمونة على المرتهن المسلم للذمي باقل
من قيمتها ومن الدين كما يضمنها بالغصب وان كان المرتهن ذميا لم يضمنها
المسلم كما لا يضمنها بالغصب من المسلم ورهن الميتة او الدم لا يصح من ذمي
وغيره لانها ليست بمال في حق احد فلم يوجد الاستيفاء من الرهن
ان الدين اذا كان واجبا ظاهرا يكفي لصحة الرهن لانه
الدين دين موعود ولهذا لو اشترى عبدا ورهن بثمنه او خلا او
شاة مذبوحة ورهن بالثمن شيئا ثم ظهر العبد حرا او الخل خمرا او الشاة
ميتة فالرهن مضمونة لانه رهن بدين واجب ظاهرا وصح الرهن ببدل
صلح عن انكار ثم تصادقا ان لا دين لان الدين واجب ظاهرا فيوجد

الاستيفاء ولو قتل رجل عبدا خطاء فرهن بقيمته رهنا ثم تبين انه
كان حرا فالرهن مضمون لان الرهن حصل بدين مضمون ظاهرا وهو
كاف لصحة الرهن وهذا كله على ظاهر الرواية وعن ابي يوسف خلافه
ويصح الرهن براس مال السلم في مجلس العقد وبثمن الصرف في مجلس
عقده لانه رهن بدين مضمون في الجملة فيصح فلو هلك الرهن بثمن
الصرف وراس مال السلم في مجلس العقد تم الصرف والسلم وصار
الرهن مستوفيا باعتبار المجانسة من حيث المالية وعند زفر
لا يصح الرهن لان حكم الرهن الاستيفاء وهذا استبدال لعدم المجانسة
والاستبدال بهما لا يجوز وان افترقا مجلس العقد قبل هلاك الرهن
بطل لفوات القبض حقيقة وحكما في راس مال السلم وثمن الصرف
ويصح الرهن بالمسلم فيه لوجود الاستيفاء فان هلك الرهن
فيه صار رب السلم مستوفيا للمسلم فيه فلم يبق السلم وينتهي
ولو تفاسخا السلم وبالمسلم فيه رهن يكون ذلك رهنا براس المال
يحبسه رب السلم لان الرهن بدله راس المال والبدل له حكم المبدل
ولو هلك الرهن في يد رب السلم بعد التفاسخ يهلك الرهن بمقابلة الطعام
المسلم فيه حتى لم يبق لرب السلم مطالبة المسلم اليه بالطعام ولا يهلك
الرهن بمقابلة راس المال لان الرهن بالطعام للطعام حقيقة لا براس المال ويجب
على المرتهن وهو رب السلم ان يعطي مثل الطعام الذي كان على المسلم
اليه ويأخذ المرتهن راس المال فصل ان كل من يجوز له ايداع
مال الصغير يجوز له رهن مال الصغير ولهذا يجوز للاب ان يرهن
عبدا مملوكا لابنه الصغير بدين على الاب لان الرهن ايداع ابتداء اذ عينه
امانة مع انه مضمون فكان الرهن اولى من الايداع والوصي بمنزلة
الاب في هذا الباب لما بينا وعن ابي يوسف وزفر انه لا يجوز ذلك من

لانه قايم مقام الاول الحماود ما الاصل ان التعدي سبب الضمان
والضمان سبب للملك وان العهدة يكون على من وقع له العمل ولهذا
ان باع العدل الرهن واعطى المرتهن الثمن ثم استحق الرهن من يد المشتري
فهلك الرهن في يد المشتري فالمستحق بالخيار ان شاء ضمن الراهن
لان الراهن غاصب في حق المستحق وان شاء ضمن العدل لوجود التعدي
في حق المستحق بالبيع والتسليم فان ضمن المستحق الراهن نفذ البيع
وصح قبض المرتهن لوجود ملك الراهن بالضمان وان ضمن المستحق العدل
ينفذ البيع ايضا لوجود ملك العدل بسبب الضمان فتبين ان
العدل باع ملك نفسه واذا ضمن المستحق العدل فالعدل بالخيار
ان شاء رجع على الراهن بالقيمة لان البيع وقع للراهن فيكون العهدة
على الراهن فنفذ بيع العدل وصح قبض المرتهن فلا يرجع المرتهن على الراهن
بشيء من دينه وان شاء العدل رجع على المرتهن بثمن الرهن لان العدل ملك
الرهن بسبب اداء الضمان فتبين ان المرتهن اخذ الثمن بغير حق فصار
الثمن للعدل واذا رجع العدل بطل قبض المرتهن فيرجع المرتهن على
الراهن بدينه الاصل ان حقوق العقد يتعلق بالعاقد وان
من وجد عين ماله فهو احق به وكل شيء وجب بالعقد فهو حقوق ذلك
العقد ولهذا لو كان ذلك الرهن قايما في يد المشتري بعد بيع العدل
فللمستحق ان ياخذ من المشتري لانه وجد عين ماله ثم للمشتري
ان يرجع على العدل بالثمن لان العدل هو العاقد وهذا من حقوق العقد
لانه وجب بالبيع ثم العدل ان شاء رجع على الراهن بالثمن لان هذه عهدة
لحقته بوكالة الراهن فيجب على الراهن تخليصه فاذا رجع العدل على
الراهن بالثمن لان هذه عهدة لحقته بوكالة الراهن فيجب على الراهن تخليصه
فاذا رجع العدل على الراهن بالثمن نفذ قبض المرتهن وسلم المقبوض للمرتهن

واستُرد العدل رجع على المرتهن بالثمن الذي اداه الى المرتهن لان العقد
بالنقض بطل وقد قبضه المرتهن ثمنا فيجب نقض قبضه ضرورة فاذا
رجع العدل على المرتهن بالثمن عاد حق المرتهن في الدين على الراهن
كما كان فيرجع المرتهن بحقه على الراهن ولو ان المشتري سلم الثمن
الى المرتهن دون العدل لم يرجع المشتري على العدل بالثمن لعدم القبض
هذا اذا كان التوكيل مشروطا في العقد فما لحق العدل من العهدة يرجع
العدل به على الراهن دون المرتهن قبض الثمن ام لا هكذا ذكر الكرخي
وهذا يؤيد قول من لا يرى جبر هذا التوكيل على البيع بالرهن
ان المغرور يرجع على الغار بما لحقه من الضمان اذا وقع الغرور في ضمن
العقد ولهذا ان مات العبد المرهون في يد المرتهن ثم استحقه رجل
بالبينة فالمستحق بالخيار ان شاء ضمن الراهن وان شاء ضمن المرتهن
لان كل واحد منهما غاصب في حق المستحق فان ضمن الراهن قيمة الرهن
فقد مات العبد في يد المرتهن بالدين لانه ظهر ان الراهن رهن ملك
نفسه لا ملك غيره لان الرهن ملكه باداء الضمان من وقت الغصب
وكان قبل الرهن فصار المرتهن مستوفيا دينه بهلاك
الرهن لما ان الراهن رهن ملك نفسه لا ملك غيره لان الرهن ملكه باداء الضمان
من وقت الغصب وغصبه كان قبل الرهن على هذا الوجه وان ضمن
المستحق للمرتهن قيمته يرجع المرتهن على الراهن بقيمة الرهن لان
المرتهن مغرور من جهة الراهن ويرجع المرتهن بالدين على الراهن
بقيمة الرهن لان المرتهن مغرور من جهة الراهن ويرجع المرتهن
بالدين على الراهن لان قبض المرتهن انتقض فعاد حق المرتهن كما كان
فيرجع على الراهن

باب التصرف في الرهن والجناية على الرهن وجناية الرهن على غيره

فصل في التصرف في الرهن

الاصل ان البدل له حكم المبدل وان حق المرتهن متعلق بمالية
الرهن لا بالعين والصورة وان من يملك الاجازة يملك الفسخ كالمالك
فاذا باع الراهن الرهن بغير اذن المرتهن فالبيع موقوف على اجازة المرتهن
لوجود المانع وهو تعلق حق المرتهن به وهو استيفاء الدين وعن ابي يوسف
انه نافذ كالاعتاق لانه تصرف في خالص ملكه فان اجاز المرتهن البيع
جاز ايضا لزوال المانع بوصول حق المرتهن بالاجازة وان قضاه الراهن
دينه بعد البيع جاز ايضا لزوال المانع بوصول حق المرتهن اليه واذا
نفذ البيع باجازة المرتهن ينتقل حقه الى الثمن فيكون الثمن رهنا
مكانه في الصحيح لان حق المرتهن تعلق بالمالية والمالية باقية لان البدل
حكم المبدل وعن ابي يوسف ان المرتهن اذا شرط عند الاجازة ان الثمن
يكون رهنا يكون رهنا والا فلا وان لم يجز المرتهن البيع وفسخه المرتهن
انفسخ لان من يملك الاجازة يملك الفسخ وفي اصح الروايتين لا ينفسخ
بفسخ المرتهن لان التوقف في البيع مع ان البيع صدر من المالك انما
كان لصيانة حق المرتهن وحقه يصان بانعقاد هذا العقد موقوفا
فان شاء المشتري صبر حتى يفتك الراهن الرهن وان شاء
رفع الامر الى القاضي ليفسخ القاضي العقد لعجز البائع عن التسليم وولاية
الفسخ الى القاضي لا الى المرتهن والراهن الاصل ان تصرف الراهن
في الرهن اذا كان يبطل حق المرتهن لا ينفذ الا باجازة المرتهن واذا
اجاز المرتهن تصرف الراهن ينظر فيه ان كان ذلك التصرف تصرفا يصح
حق المرتهن فالاجازة يكون اسقاطا لحقه ومبطلا له فنفاذ التصرف
يكون من جهة الراهن لا من جهة المرتهن فاذا نفذ من جهة الراهن
ينفذ التصرف السابق من تصرف الراهن واذا كان [illegible] اجاز اللاحق
لا السابق وهذا ان باع الراهن الرهن من رجل [illegible] خلك الرهن

ايضا
بيعا ثانيا من غير المشتري قبل ان يجيزه المرتهن والثاني موقوف
على اجازة المرتهن كما كان البيع الاول موقوفا فان اجاز الاول جاز الاول
وان اجاز الثاني جاز الثاني لان البيع تصرف يصلح حقا للمرتهن فينفذ
باجازة المرتهن التصرف الذي لحقته الاجازة ولو باع الراهن من رجل بغير
اذن المرتهن ثم اجر الراهن او وهب او رهن من غير المشتري واجاز
المرتهن الاجارة او الرهن او الهبة دون البيع نفذ البيع السابق
لان هذه العقود تصرف لا يصلح حقا للمرتهن اذ لا بدل في الهبة والرهن
والبدل في الاجارة يكون بمقابلة المنفعة وحق المرتهن في مالية العين
لا في المنفعة فكانت اجازة المرتهن اسقاطا لحقه على هذا الوجه
فنفذ التصرفان من جهة الراهن والسابق احق في النفوذ فينفذ البيع
السابق على هذا الوجه كما لو باع الموجر الدار المستاجرة من اثنين فاجاز
المستاجر البيع الثاني نفذ الاول لان المستاجر لا حق له في الثمن بل
في المنفعة فكانت اجازة المستاجر اسقاطا لحقه فينفذ السابق
الاصل ان الاعتاق يعتمد على ملك العين دون اليد ولهذا لو
اعتق الراهن عبد الرهن نفذ عتقه موسرا كان الراهن او معسرا
لان الرهن يبقى على ملك الراهن وعدم نفاذ البيع والهبة لعدم القدرة
على التسليم لان يد المرتهن مانعة من التسليم والاعتاق لا يفتقر الى
التسليم واذا نفذ الاعتاق عندنا بطل الرهن لفوات محله ثم بعد
ذلك ان كان الراهن موسرا والدين حالا طولب الراهن باداء الدين
ولا يضمنه قيمته لانه لا فائدة في تضمين القيمة مع حلول الدين
وان كان الدين موجلا يوخذ من الراهن قيمة العبد ويكون رهنا
مكان العبد حتى يحل الدين لان الراهن تعدى الى حق المرتهن
فيجب الضمان ويكون رهنا قايما مقام الرهن دفعا للضرر عن

المرتهن

فصل

الاب والوصي لانه يقضي دينه من مال الصغير فلا يجوز كما لو قضاه
من غير رهن فصل ان الاب او الوصي اذا باع مال الصبي
من دائن نفسه بمثل ما عليه من الدين جاز ويصير الثمن قصاصا بدينه
ويضمنه الاب او الوصي للصبي عندهما وعند ابي يوسف لا يصير
الثمن قصاصا بدينه بل يبقى دين الغريم على الاب او الوصي وان
المشتري اذا كان له دين على وكيل البائع بالبيع فهو على الخلاف فعندهما
يقع المقاصة ولهذا اذا جاز الرهن من الاب او الوصي يصير المرتهن
مستوفيا دينه بعد الهلاك عنده ويصير الاب او الوصي
ويضمنه الاب او الوصي لما باع مال الصبي لانه قضى دينه بمال الصغير
الرهن نظير البيع من حيث ان الراهن يصير بالرهن قاضيا دينه عند
هلاك الرهن وكذا لو سلط الاب او الوصي المرتهن على بيع الرهن لانه
وكل بالبيع وهما ذلك في مال الصغير الاصل ان الاب لوفور شفقته
جعل ولايته نزل منزلة شخصين وقامت عبارة الاب مقام عبارتين
في هذا العقد كما في بيع الاب مال الصبي من نفسه فيتولى طرفي
ولهذا اذا رهن الاب من نفسه متاع الصبي بدين للاب على الصبي
كان له ابنان صغيران وصار دين احدهما على الآخر بوجه من الوجوه
فرهن الاب متاع ابنه الصغير المديون من ابنه الصغير الدائن او رهن
الاب متاع الصغير من عبد تاجر للاب لا دين على الاب العبد ولهذا
العبد التاجر دين على الصغير جاز لانه نزل منزلة شخصين ولو كان
للوصي دين على الصبي او كان على الصبي دين لصغير الوصي او لعبد الوصي
فرهن الوصي من نفسه مال الصغير او رهن الوصي مال الصغير من صغير
للوصي او عبد الوصي او رهن الوصي عينا ملكا للوصي من اليتيم بحق
اليتيم على الوصي لم يجز لان الوصي وكيل والواحد من الوكيل لا يتولى طرفي

فصل

الاصل

العقد فصل ان الرهن وثيقة لاستيفاء الدين فيملك الرهن
من يملك حقيقة الايفاء والاستيفاء ولهذا قالوا ان الوصي لليتيم
في كسوته وطعامه فرهن متاع اليتيم جاز لان الوصي ان يقضي هذا
الدين من مال اليتيم فللوصي ان يرهن به ولو اتجر الوصي لليتيم فرهن
او ارتهن جاز لهذا الاصل فصل ان الاب قايم في حال ولايته
مقام الولد البالغ فكان تصرف الاب بمنزلة تصرفه بنفسه بعد
البلوغ ولهذا اذا رهن الاب متاع ابنه الصغير عند رجل فادرك
الولد ومات الاب لم يكن للولد ان يسترد الرهن حتى يقضي الدين لان
تصرف الاب في حال الصغر بمنزلة تصرف الولد بعد البلوغ فصل
ان من قضى دين غيره وهو مضطر اليه لم يكن متبرعا فان كان ليس مضطر
اليه فهو متبرع ولهذا قالوا ان كان الاب رهن متاع الصغير لنفسه فقضى
الابن دين المرتهن من غير رضاء الورثة يرجع الابن به في مال الاب
لان الابن لا يتوصل الى عين ماله الا بقضاء الدين فكان مضطرا فيه
لحاجته لكعين الرهن اذا قضى الدين واذا هلك ذلك الرهن قبل ان
يفتكه الابن يرجع في مال الاب ايضا لان الاب صار قاضيا دينه
بعد الهلاك فللابن ان يرجع في مال الاب ولو رهن الاب متاعا
لولده الصغير بدين اخذه الاب لنفسه وللصغير جاز لما بينا فان
هلك الرهن ضمنه الاب حصته من ذلك للولد لان الاب بهلاك
الرهن صار قاضيا دينه ودين الصغير بمال الصغير فيضمن الاب
حصته من ذلك للصغير والوصي في ذلك كالاب وكذا الجد وهو
اب الاب اذا لم يكن الاب او وصي الاب لقيام الوصي مقام الاب في
التصرف بحكم الولاية فصل ان الوصي فيما يتصرف لليتيم قايم
مقام اليتيم ان لو كان اليتيم بالغا ولهذا لو رهن الوصي متاع

اليتيم في دين استدانه الوصي على اليتيم وقبضه المرتهن ثم
استعاره الوصي من المرتهن لحاجة اليتيم فضاع في يد
فقد خرج من الرهن وهلك من مال اليتيم لقيام الوصي مقام اليتيم
فكان تصرف الوصي بمنزلة تصرف اليتيم بنفسه بعد البلوغ ولو
تصرف اليتيم بعد البلوغ هذا التصرف لم يسقط الدين واذا لم يسقط
رجع المرتهن على الوصي بالدين فيرجع الوصي به على الصبي لان
الوصي غير متعد في هذه الاستعارة لحاجة اليتيم وللوصي هذه
الولاية ولو استعاره الوصي لحاجة نفسه ضمنه لك
بالاستعمال في حاجة نفسه ولو رهن الوصي مال اليتيم ثم غصبه
فاستعمله لحاجة نفسه حتى لو هلك عند الوصي فالوصي ضامن
لقيمته لان الوصي بالغصب صار جانيا في حق المرتهن وفي حق الصبي
بالاستعمال في حاجة نفسه فصار الوصي ضامنا لقيمة الرهن فيقضي
من تلك القيمة دين المرتهن اذا حل اجل الدين والفضل
ان كانت القيمة اكثر من الدين وان كانت قيمة الرهن اقل من
الدين ادى الوصي قدر القيمة الى المرتهن وادى الوصي الزيادة
من مال اليتيم الى المرتهن ولا يرجع الوصي على اليتيم لانه وجب لليتيم
على الوصي بالتعدي مثل ما وجب للمرتهن على اليتيم فوقع التقاص
وان لم يحل اجل الدين فقيمة الرهن رهن لقيامها مقام الرهن
الى ان يحل الاجل فاذا حل الاجل كان الجواب على التفصيل الذي مر
ولو غصب الوصي الرهن واستعمله لحاجة الصبي حتى لو هلك في يد
الوصي يضمنه الوصي لحق المرتهن وهو الاقل من القيمة ومن الدين
ولا يضمنه لحق الصبي وهو قدر الزيادة على الدين لان استعماله
لحاجة اليتيم ليس بتعد فيأخذ المرتهن الوصي بدينه ويرجع الوصي

على الصغير لان الوصي غير متعد لكونه عاملا للصغير هذا ان حل
اجل الدين وان لم يحل يكون حق المرتهن رهنا عند المرتهن فاذا
حل اجله اخذ المرتهن دينه من الوصي ورجع الوصي على اليتيم بذلك
لما مر فصل ان كل شيء هو محل استيفاء حق المرتهن فهو محل
للرهن ولهذا يجوز رهن الدراهم والدنانير والدراهم ويجوز رهن
المكيل والموزون لان هذه الاشياء محل لاستيفاء حق المرتهن
فكان محلا للرهن فصل ان حالة الهلاك حالة الاستيفاء لا محالة
[illegible] فاء انما يكون بالوزن عند ابي حنيفة اذ لا عبرة للجودة و
الصنعة في الاموال الربوية عند المقابلة بجنسها عنده وعند
ابي يوسف ومحمد ان حالة هلاك الرهن حالة استيفاء حق المرتهن
اذا لم يفض الى الضرر فاذا افاض الى الضرر يضمن القيمة من خلاف
جنس الرهن ويكون القيمة رهنا مكانه الى ان يحل الاجل ثم يستوفيه
المرتهن قضاء من حقه لان المرتهن لو صار مستوفيا كل الدين باعتبار
الوزن يتضرر المرتهن لبطلان حق المرتهن في الجودة ولهذا ان رهنت
المكيل والموزون بجنسهما هلكت بمثلها من الدين وان اختلفا
في الجودة بيانه اذا رهن مدهن فضة وزنه عشرة دراهم بعشرة دراهم
وهلك فان كانت قيمة الرهن مثل وزن الرهن عشرة سقط الدين بالاتفاق
لان بالوزن والقيمة وفاء بالدين فلا ضرر على احد بوجه من الوجوه ولا
ضرر فيه فصار كثوب قيمته عشرة وكذا اذا كانت قيمة الرهن
اكثر من وزن الرهن سقط الدين بالاتفاق اما عند ابي حنيفة فلانه
يعتبر وزن الرهن وهو مثل الدين واما عندهما فلان بالوزن
والقيمة وفاء بالدين وزيادة الجودة امانة وان كانت قيمة الرهن
اقل من [illegible] ط عند ابي حنيفة اعتبارا للوزن عنده وبالوزن

وفاء

الدين وعندهما يضمن المرتهن قيمة الرهن من خلاف جنس
الرهن ويكون القيمة رهنا مكانه الى ان يحل الاجل لان المرتهن
يصير مستوفيا بهلاك ذلك الرهن كل الدين باعتبار الوزن فيبطل
حق المرتهن في الجودة فيتضرر المرتهن على هذا الوجه فصل
ان الجودة لا قيمة لها عند الانفراد ولهذا ان انكسر الرهن وقيمته
قبل الانكسار مثل وزن الرهن وهو عشرة فعند ابي حنيفة وابي
يوسف لا يجبر الراهن على الفكاك لانه ان سقط شيء من الدين
بذهاب الجودة يصير الراهن مستوفيا دينه بمقابلة ال[illegible]
على الانفراد والجودة لا قيمة لها عند الانفراد فيكون ربوا ولو الزمناه
الفكاك بجميع دينه من غير ان يذهب شيء من الدين مع الانكسار
حقيقة يتضرر الراهن بفوات حقه في الجودة فالراهن بالخيار ان شاء
افتكه مكسورا بكل الدين وان شاء ضمن المرتهن الى ان يحل الاجل
[illegible] قضاء من حقه ويصير المرهون المضمون ملكا للمرتهن
بسبب الضمان وعند محمد ان شاء الراهن افتك الرهن منكسرا بكل
الدين وان شاء جعله بمقابلة الدين فيصير المرهون ملكا للمرتهن
بدينه وليس للراهن ان يضمنه قيمته فصل ان حالة
الرهن حالة التضمين بالقيمة بكل حال عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند
محمد ان حالة انكسار الرهن يعتبر بحالة الهلاك فان كانت قيمة المنكسر
اقل من وزن المنكسر وذلك الاقل ثمانية ضمن المرتهن قيمة الرهن
جيدا من خلاف جنسه او رديا من جنسه ويكون القيمة رهنا عند المرتهن
الى ان يحل اجل الدين بالاتفاق اما عندهما فظاهر وعند محمد لان الهالك
يضمن المرتهن قيمته ايضا فصل ان التبع لا يخالف الاصل في
الحكم فمتى صار الذات مضمونا استحال ان يكون الوصف امانة فيكون

الوصف مضمونا ايضا لان الوصف تابع لموصوفه ولهذا انكانت قيمة
المنكسر اكثر من وزن المنكسر وهو اثنى عشر فعند ابي حنيفة انشاء
افتكه منكسرا بكل الدين وان شاء ضمن المرتهن قيمته من جنسه او من
خلاف جنسه ويكون الضمان رهنا عند المرتهن الى ان يحل الاجل ثم يستوفيه
قضاء من حقه ويصير المرهون المضمون ملكا للمرتهن بسبب الضمان
وعند محمد انشاء الراهن افتك الراهن منكسرا بكل الدين وانشاء جعله
بمقابلة الدين فيصير المرهون ملكا للمرتهن بدينه وليس للراهن ان
يضمنه قيمته   ان حالة انكسار الرهن حالة التضمين بالقيمة
بكل حال عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد ان حالة انكسار الرهن
يعتبر بحالة الهلاك فانكانت قيمة المنكسر اقل من وزن المنكسر وذلك
الاقل ثمانية ضمن المرتهن قيمة الرهن جيدا من خلاف جنسه او رديا
من جنسه ويكون القيمة رهنا عند المرتهن الى ان يحل اجل الدين
بالاتفاق اما عندهما فظاهر وعند محمد لو هلك يضمن المرتهن قيمته
ايضا   ان التبع لا يخالف الاصل في الحكم فمتى صار الذات مضمونا
استحال ان يكون الوصف امانة فيكون الوصف مضمونا ايضا لان الوصف
تابع لموصوفه ولهذا وانكانت قيمة المنكسر اكثر من وزن المنكسر وهو
اثنى عشر فعند ابي حنيفة انشاء افتكه بكل الدين لان العبرة للوزن
عنده لا للجودة والرداة هذا الباب وانشاء الراهن ضمنه قيمة
الرهن من خلاف جنسه بالغة ما بلغت ويكون القيمة رهنا عنده
الى ان يحل الاجل ثم يستوفيه المرتهن قضاء من حقه لان الجودة
تابعة للذات والذات مضمونة فصار ضمان القيمة واجبا عنده على
هذا الوجه لان التبع لا يخالف الاصل في الحكم وفي بيان قول ابي
يوسف ومحمد نوع طول يعرف في موضعه من المبسوط   ان

الجودة
١١

الجودة والرداءة في الاموال الربوية اذا قوبلت بجنسها فهي غير معتبرة
في الرهن عند ابي حنيفة فلو كان الدين عشرة دراهم بيض والرهن عشرة
دراهم سود او على العكس فهلك الرهن سقط الدين ولا يجب بزيادة
الجودة شيء فان قوبلت الاموال الربوية بخلاف جنسها فهي معتبرة
فلو رهن كرا جيدا يساوي مايتي درهم بمائة درهم وهلك الراهن
سقط دينه بنصف الكر بالاتفاق لان به الوفاء بالدين والباقي امانة
وان فسد ذلك الكر بان اصابه ماء فابتل يضمن المرتهن مثل نصف المقبوض
جيدا ويكون المضمون رهنا عند المرتهن الى ان يحل الاجل ويأخذ الراهن المبتل
اما عند ابي يوسف فلاعتبار الجودة في جميع الصور وكذا عند ابي حنيفة
لان الجودة معتبرة هنا لانها قوبلت بخلاف الجنس وهو الدراهم وعند محمد
ان الراهن افتكه بكل الدين وان شاء ترك نصف الرهن بسبب
ويكون ذلك النصف ملكا للمرتهن واخذ الراهن نصفه اعتبارا
الفساد بحالة الهلاك كما مر سابقا ولو رهن نصف كر جيد ا
نه مائة بكر ردي يساوي مائة وهما جنس واحد وهلك
المرهون سقط نصف الدين عند ابي حنيفة لانه يعتبر الكيل في الرهن
و[illegible] انه قابل بنصف الدين كله ولا اعتبار للجودة عنده هنا لانه قوبل
بجنس واحد وعندهما يضمن المرتهن مثل المقبوض لان في جعل
المرتهن مستوفيا بقدر الكيل ضررا بالراهن بابطال حقه في [illegible]
وفي جعله مستوفيا بقدر قيمته ضررا بالمرتهن فاخترنا الى التضمين بالمثل ولهذا
يعتبر الجودة عندهما ويكون المضمون رهنا قائما مقام الاول الى ان
يحل الاجل فان فسد ذلك الرهن بالماء فالراهن بالخيار ان شاء افتكه
بكل الدين او ضمنه مثل المقبوض ويكون رهنا عنده عند ابي حنيفة
وابي يوسف لما مر من ان احالة انكسار الرهن وفساده حالة التضمين

بالقيمة وعند محمد رح فلا عتبار حالة الفساد بحالة الهلاك
ان نقصان السعر ليس بهلاك فلا يسقط شي من الدين بالنقصان
ان كل شرط ملايم للعقد فهو لا يفسد العقد ولهذا من
باع عبدا على ان يرهنه المشتري بالثمن شيئا بعينه او على ان يعطيه
كفيلا معينا حاضرا في المجلس فقبل الكفالة جاز بيعه مع شرطه لان
هذا الشرط شرط ملايم للبيع لان المقصود من الكفالة والرهن
الا[illegible] ثق بالثمن وان التوثق بيتا سبب الوجوب في الوجود فاشترا[illegible]
[illegible] اشتراط زيادة وصف الجودة في الثمن فاذا كان الكفيل
في المجلس والرهن معينا اعتبر معنى الشرط وذلك المعنى
[illegible] بة للعقد فجوز العقد وان لم يكن الرهن والكفيل معينا او كان
الكفيل غايبا حتى افترق البايع والمشتري اعتبرنا عين الشرط لا
لمعناه فيفسد العقد لانه لم يبق معنى الكفالة والرهن للجهالة فبقي
عين الشرط وهو مفسد للعقد ولو كان الكفيل غايبا فحضر في
المجلس وقبل الكفالة صح لوجود شرط اعتبار المعنى وهو حضور
ل في مجلس العقد انه لا جبر على المحسنين لقوله تعالى
[illegible] لى المحسنين من سبيل وكل تبرع فهو احسان فلا يجوز الجبر على
المتبرع ولهذا فان ابى المشتري ان يرهنه ما سمي لم يجبر عليه لان
عقد الرهن تبرع من جانب الراهن ولا جبر على المتبرع وانما صار
الرهن من حقوق البيع اذا وجد ولم يوجد بعد لعدم شرط الرهن
وهو القبض وعند زفر يجبر لان الرهن صار حقا من حقوق العقد
لانه يثبت في ضمن عقد لازم فيصير الوفاء به مستحقا
ان العبرة في العقود للمعاني لا للالفاظ ولهذا من اشترى شيئا بدراهم
فقال المشتري للبايع امسك هذا الثوب حتى اعطيك الثمن فالثوب
صار رهنا

صار رهنا لان هذا الكلام يودي معنى الرهن وهو الحبس الدايم الى
وقت اعطاء الثمن فصار رهنا لهذا الاصل ولو قال ملكتك عبدي
هذا بالف درهم يكون بيعا وعند ابي يوسف وزفر لا يكون الثوب
رهنا بل يكون وديعة لان قوله امسك يحتمل الرهن ويحتمل الايداع
والايداع اقل الامرين فيثبت بخلاف قوله امسك هذا الثوب بدينك
حيث يكون رهنا بالاجماع

في مسايل الرهن

ان غرض المرتهن بحبس الرهن وغرض البايع بحبس المبيع اضجار
الراهن والمشتري ليتسارعا الى قضاء الدين فلو تفرد الراهن والمشتري
بتفريق فكاك الرهن او تسليم المبيع باعرض الراهن والمشتري ما يحتاج
اليه بقضاء الدين ويتكاسل الراهن والمشتري في قضاء الباقي
فلا يحصل غرض المرتهن والبايع ولهذا اذا رهن عبدين قيمة كل
واحد منهما الف بالف صفقة واحدة ولم يسم لكل واحد شيئا من الدين
ثم ادى خمسمائة عن احدهما لم يكن له ان ياخذ حتى تودي باقي الدين
كالبيع

ان ضم الردي مع الجيد متعارف عند التجار
في البيع غير متعارف في الرهن فلو تفرق البيع بتفريق التسمية عند
اتحاد العاقدين كان للمشتري ان يقبل في احدهما بعد الايجاب فيقبل
الجيد فتضرر به البايع وذا لا يجوز لان الاصل ان البيع وضع للانتفاع
لا للضرر ولهذا لا يتفرق البيع بتفرق تسمية الثمن عند اتحاد العاقدين
ولم تفرق الرهن بتفرق التسمية لا يتضرر به الراهن ولهذا يتفرق
الرهن بتفرق التسمية لا يتضرر به الراهن ولهذا يتفرق الرهن بتفرق
التسمية حتى لو قبل المشتري المبيع في احدهما دون الاخر لم يصح ولو قبل
المرتهن العقد في احد الرهنين عند تفريق التسمية صح ولهذا اذا
سمى الراهن لكل واحد من الرهنين شيئا من المال الذي رهنه به ثم نقد

تسمية احدهما وقال اديت عن هذا الرهن واراد الراهن ان ياخذ ذلك
الرهن له ان يقبضه في رواية الزيادات لان الصفقة غير متحدة وفي
رواية الاصل لم يكن له ذلك لان الصفقة متحدة والفتوى على رواية
الزيادات الاصل ان ما لا يقبل الوصف بالتجزي يكون استحقاقه
لشخصين استحقاقا واحدا اي كاملا من غير انقسام بينهما ولهذا لو رهن
عينا واحدة عند رجلين بدين كان على الراهن لكل واحد منهما جاز الرهن
سواء كانا شريكين في ذلك الدين او لم يكونا وجميع العين يكون رهنا
عن كل واحد منهما لان الرهن اضيف الى كل العين في صفقة واحدة
وموجب الرهن صيرورته محبوسا بالدين وهذا مما لا يقبل الوصف
بالتجزي فصار محبوسا بدين كل واحد منهما الاصل ان الاستيفاء
مما يقبل الوصف بالتجزي ولهذا اذا هلك ذلك الرهن صار كل واحد
من المرتهنين مستوفيا بقدر حقه لهذا الاصل فان قضى الراهن دين
احدهما فالكل رهن عند الآخر لان جميع العين رهن عن كل واحد منهما
ولو اشترى رجلان من رجل شيئا فادى احدهما حصته من الثمن لم يكن
له ان يقبض شيئا وكان للبائع ان يحبس المبيع كله حتى يستوفي ما على
الآخر لان الحبس لا يقبل الوصف بالتجزي الاصل ان ملك الغير
يكون لهما رهونا بدين الغير كما لو استعار فرهن ولهذا لو رهن رجلان من
رجل رهنا واحدا بدين كان عليهما فهو جائز والرهن رهن بكل الدين
وللمرتهن ان يمسك الرهن حتى يستوفي جميع الدين لان تفرق املاكهما
لا يوجب شيوعا في قبض المرتهن فانه يجوز ان يكون ملك الغير رهنا
بدين الغير الاصل ان الحكم على خلاف ما قامت عليه البينة باطل
وان الباطل لا حكم له ولهذا لو كان عبد في يد رجل ادعاه رجلان
يقول كل واحد من المدعيين لذي اليد قد رهنت هذا العبد مني

بالف درهم وقبضته منك واقاما البينة على ما ادعيا ولا تاريخ لا وجه
الى ان يقضي برهن كل واحد منهما جميعا لان المدعيين لم يدعيا هكذا اذ
كل واحد منهما يدعي على الانفراد فصار الحكم على خلاف ما قامت عليه
البينة وهو باطل على ولا وجه الى ان يقضي لكل واحد منهما برهن على
حدة لاستحالة ان يكون العبد الواحد كله رهنا لهذا او كله لذلك في
حالة واحدة ولا وجه الى ان يقضي لاحدهما بعينه لعدم الاولوية فتعين
انها تر فلا يقضي لواحد من المدعيين بشيء على هذا الوجه قياسا وفي
الاستحسان يقضي بينهما رهنا واحدا كانهما ارتهناه معا لانه متى جهل
التاريخ صار كانهما وقعا في حالة واحدة فصار كان رهنه منهما والماخوذ
هو القياس لقوته وضعف وجه الاستحسان واذا وقع الرهن باطلا
فلو هلك يهلك امانة لان الباطل لا حكم له الاصل عند ابي حنيفه
ومحمد ان حكم الرهن في حال حيوة الراهن الحبس الدايم والحبس لا يحتمل
الشركة في العين اذ الشايع لا يدوم حبسه ولهذا لا يجوز رهن المشاع
وبعد موت الراهن اثبات الاختصاص ببيع العين لاستيفاء الدين
وذلك الاختصاص كون المرتهن احق بالرهن من ساير الغرماء وذلك
الاختصاص مما يحتمل الشركة فيقضي لكل واحد من المدعيين بالنصف
عند ابي يوسف ان حكم الرهن في حال حيوته وبعد مماته الحبس الدايم ولهذا
لو مات ذلك الراهن والعبد في ايديهما فاقام كل واحد من المرتهنين
البينة على انه ارتهنه فهو باطل في القياس وهو قول ابي يوسف وفي
الاستحسان يقضي لكل واحد منهما بنصفه رهنا يبيعه بحق وهو قول
ابي حنيفة ومحمد لان حكم الرهن الاختصاص وهو مما يحتمل الشركة فيقضي
لكل واحد منهما بالاختصاص ببيع نصف العين

باب

الرهن يوضع على يد العدل

فصل ان يد المرتهن في باب الرهن

الصورة يد امانة وعلى المالية يد ضمان واذا قبض العدل باذنهما كانت
مودع على الصورة يد المالك في الحفظ وعلى المالية يد المرتهن لان يد
المرتهن يد ضمان والمضمون هو المالية فنزل العدل منزلتهما فصار
قبض العدل كقبض المرتهن ولهذا لو اتفق الراهن والمرتهن على وضع
الرهن على يد العدل صح الرهن لان قبض العدل كقبض المرتهن وليس
للراهن ولا للمرتهن ان ياخذ الرهن من العدل بغير اذن صاحبه
لتعلق حقهما جميعا به فلو هلك الرهن في يد العدل هلك في ضمان
المرتهن لان يد العدل في حق المالية يد المرتهن والمضمون هو المالية
الاصل ان المودع يضمن بالدفع الى الاجنبي ولهذا لو دفع العدل
الى الراهن او الى المرتهن ثم هلك الرهن ضمن الدافع لان العدل مودع
الراهن في حق العين ومودع المرتهن في حق المالية وكل واحد منهما اجنبي
عن الاخر والمودع يضمن بالدفع الى الاجنبي ولو هلك الرهن في يد العدل
ثم استحقه رجل يرجع به على الراهن لا على المرتهن لان ضمان الاستحقاق
لحقه بسبب العين والعدل في حق العين والصورة نايب عن الراهن
كالمودع الاصل ان الشخص الواحد لا يصير قاضيا ومقتضيا
لان بينهما تضادا ولهذا اذا ضمن العدل قيمة الرهن بعدما دفع الى
الراهن او الى المرتهن وقد اتلفه المدفوع اليه او اتلف في يده لا
يقدر العدل ان يجعل القيمة رهنا في يده بنفسه لان القيمة واجبة
على العدل فلو جعل العدل تلك القيمة رهنا بنفسه في يده يصير العدل
قاضيا ومقتضيا وذا باطل ولكن للراهن والمرتهن ان ياخذ تلك
القيمة من العدل ويجعلاها رهنا عند العدل او عند عدل آخر وان
تعذر اجتماع الراهن والمرتهن في اخذ القيمة من العدل رفع احدهما
الامر الى القاضي ليفعل القاضي ذلك الاصل ان اجتماع البدل والمبدل

في ملك واحد لا يجوز ولهذا لو دفع العدل ذلك الرهن الى الراهن او المرتهن
فهلك فضمن العدل قيمة الرهن للمرتهن بسبب دفع الرهن الى الراهن
ثم قضى الراهن دين المرتهن فالقيمة سالمة للعدل لوصول الرهن
الى الراهن بسبب الدفع والدين الى المرتهن فاخذ الراهن قيمة الرهن
يؤدي الى اجتماع البدل والمبدل في ملك واحد وهو الراهن وذا لا
يجوز وان كان العدل ضمن للراهن بالدفع الى المرتهن اخذ الراهن
قيمة الرهن من العدل اذا ادى الدين الى المرتهن لان الاصل ان قيمة
الرهن قايم مقام الرهن وليس فيه جمع بين البدل والمبدل في ملك
واحد الاصل ان حكم التبع لا يفارق حكم الاصل حتى لو كان عقد
غير لازم كالوكالة اذا صار حقا من حقوق العقد اللازم كالرهن مثلا
صار لازما ايضا وان الاسقاطات وان التبرعات لا يفسد بالشرط
الفاسد كالهبة والرهن ولهذا اذا وكل الراهن المرتهن او العدل او
غيرهما ببيع الرهن في عقد الرهن عند حلول الاجل صح الرهن والتوكيل
فصار الوكالة لازما لان الوكالة صارت من حقوق الرهن والرهن لازم
فكذا ما هو تبع للرهن فليس للراهن ان يعزل الوكيل وان عزله الراهن لم
ينعزل بدون رضاء المرتهن للزوم الوكالة الاصل ان كل تصرف
يحكي فيه الامتثال صح التوكيل به ومالا فلا واهلية المامور شرط وقت
الامتثال عندهما وعند ابي حنيفة شرط وقت الامر ولهذا لو وكل الراهن
ببيع الرهن صغيرا لا يعقل فبلغ الصغير بعد بلوغه يصح عند ابي يوسف
ومحمد لان الصغير قدر على البيع وقت الامتثال وعند ابي حنيفة لا يصح
لان امر الراهن وقع لغوا لعدم اهلية المامور وقت الامر الاصل
ان تقييد المطلق بعد تعلق الحق به ابطال من وجه وابطال الحق لا يجوز
ولهذا لو وكل الراهن ببيع الرهن مطلقا ثم نهاه الوكيل عن البيع بنسية

لا يملك نهيه لان فيه ابطال الحق من وجه وابطال الحق لا يجوز وكذا ولذا
عزل المرتهن لا ينعزل لانه المرتهن لم يوكله وانما وكله غيره الوصي
ان الراهن لا يبطل بموت الراهن ولا بموت المرتهن ولهذا ان مات الراهن
لم ينعزل الوكيل بموته لان الوكالة صارت وصفا من اوصاف الرهن والرهن
لا يبطل فكذا اوصافه وكذا ان مات المرتهن فالوكيل على وكالته
لما بينا الوصي ان الوراثة انما تجري فيما له لا فيما عليه وان
الوكالة حق على الوكيل لا للوكيل ولهذا وان مات الوكيل بالبيع انتقضت
الوكالة ولا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه لان الوكالة حق عليه فلا يجري
فيه الارث وعن ابي يوسف ان وصي الوكيل يملك بيعه لان الوكالة
بيع الرهن لازمة فلا تبطل بموت الوكيل وليس للمرتهن ان يبيعه الا
برضاء الراهن لانه ملكه وما رضي ببيعه وليس للراهن ان يبيعه الا
برضاء المرتهن لتعلق حق المرتهن به فلا يقدر الراهن على تسليمه بالبيع
فان حل الاجل في دين الرهن وابى الوكيل الذي في يده الرهن ان يبيعه
والراهن غائب يجبر الوكيل على بيع الرهن من غير فصل بين ان يكون
الوكالة مشروطا في عقد الرهن او غير مشروط لان الوكالة صارت
وصفا من اوصاف الرهن وحقا من حقوقه في غير المشروط ايضا لالتحاقها
باصل العقد واذا باع العدل الرهن فقد خرج من الرهن لزوال الملك
للراهن وصار الثمن هو الرهن وان كان الثمن غير مقبوض بعد لقيام
الثمن مقام ما كان مقبوضا واذا توى الثمن عند المشتري او عند العدل
كان من مال المرتهن لان بقاء عقد الرهن يكون في الثمن لكونه قايما
مقام المرهون ثم المرهون لو هلك يسقط الدين كذا هنا وكذا اذا قتل
رجل عبدا مرهونا وغرم القاتل قيمة المرهون صارت قيمته رهنا و
كذا لو قتل العبد المرهون عبد فدفع العبد القاتل به صار القاتل رهنا

المرتهن فاذا حل الدين اخذه المرتهن بحقه لو كان القيمة من جنس
حق المرتهن ورد الفضل الى الراهن الاصل انه متى تعذر تضمين
صاحب السبب يضمن صاحب محل التلف لان المحال في حكم الشروط
كالحافر مع الدافع ولهذا لو كان المعتق الراهن معسرا يسعى العبد الرهن
للمرتهن في اقل من قيمته ومن الدين ويقضي به الدين الا اذا كان
ما حصل من سعايته العبد بخلاف من جنس حق المرتهن لا يقضي به الدين
بل يطالبه بالدين حابسا للكسب الى ان يوفيه الدين لانه لما تعذر
الوصول الى حق المرتهن من جهة المعتق وجب الرجوع الى من ينتفع
بالعتق وهو العبد لان العبد صاحب محل التلف والمحال في حكم الشروط
فيضمن صاحب الشرط ولهذا لو رجع شهود الشرط لا شهود اليمين
فالصحيح انه يضمن الاصل ان من قضى دين غيره بامره وهو مضطر
في قضاء الدين يرجع على ذلك الغير بما تحمل عنه ولهذا فيرجع العبد
المرهون بما سعى للمرتهن في اقل من قيمته ومن الدين على سيده اذا
ايسر السيد لان العبد سعى في دين على سيده بالزام الشرع وهو
مضطر في القضاء الاصل ان الولاية للمولى تكون [illegible]
ولهذا لو قال المولى لعبده قد رهنتك عند فلان وكذبه [illegible]
اعتقه المولى وهو معسر لزمت السعاية على العبد لان الا[illegible]
قائم وقت الاقرار يتعلق حق المرتهن فوجدت ولاية المولى
فلم يعتبر تكذيب العبد في ذلك الوقت ولو دبره الراهن
صح تدبيره لان التدبير يوجب حق العتق للمدبر فاذا لم يمتنع للراهن
حقيقة العتق لحق المرتهن فحق العتق اولى ان لا يمتنع ولو كانت
المرهونة امة فاستولدها الراهن صح الاستيلاد الاصل الاستيلاد حق
العتق ايضا واذا صح التدبير والاستيلاد خرجا من الرهن لبطلان محل

لان استيفاء الدين لا يصح منهما فاذا كان الراهن موسرا ضمن
قيمتهما وتكون القيمة رهنا مكانهما ان كان الدين موجلا وان كان
حالا فكما مر في اعتاق الراهن وان كان الراهن معسرا فللمرتهن ان يستسعي
المدبر وام الولد في كل دينه لان كسبهما مملوك للمولى ولو كان
المولى قادرا على اداء الدين بمال آخر او بقضاء الدين من ذلك المال وكذا
اذا كان المولى قادرا على اداء الدين بكسبهما   ان كسب
المدبر وام الولد ملك للمولى فلا يرجع المدبر وام الولد بما يؤديان
الى المرتهن على المولى بعد يسار المولى لان استيفاء الدين يكون واقعا
من ملك المولى لانهما يؤديان من كسبهما وهو ملك للمولى ولو
اعتق الراهن المدبر المرهون وقد قضي عليه بالسعاية او لم يقض
لم يسع المعتق الا في مقدار قيمته لان كسب المدبر بعد العتق
ملكه فكان الاداء من كسب مملوك للمدبر فصار كانه اعتقه وفي الاعتاق
لم يسع الا في مقدار قيمته فكذا هنا وما اداه قبل العتق لا يرجع به
على المولى لانه اداه من ملك المولى   ان لا ولاية للمولى
على مملوكه الا على ما بينه فلا يصح اقرار المولى الا على ما بينه فلو اقر
على عبده بدين الاستهلاك والعبد ينكر ثم اعتقه المولى يسعى في
قيمته للمقر له منذ عتق لصحة اقرار المولى على قدر المالية ولو قتل
عبد قيمته مائة العبد الذي اقر المولى عليه بدين الاستهلاك
ودفع العبد القاتل الى ولي المقتول ثم اعتقه مولى المقتول
سعى المدفوع في قيمته وهو مائة لقيام المدفوع مقام الاول وفي
الاول القيمة فكذا في الثاني   ان الرهن حق
محترم مضمون عليه بالاتلاف ولهذا لو استهلك الراهن الرهن
فالجواب فيه كالجواب فيما اذا اعتق العبد الرهن

ان لا

ان للبدل حكم البدل ولهذا يكون ضمان اتلاف الرهن رهنا في يد المرتهن
ان المرتهن اذا كان احق بالرهن كان احق ببدل الرهن
فكذا احق بالخصومة في استرداده فان تلف اجنبي رهنا فالمرتهن
هو الخصم في تضمينه فياخذ المرتهن القيمة من المتلف ويكون رهنا
في يده لان للبدل حكم المبدل والواجب على المستهلك قيمته يوم هلك
فاذا كانت قيمة الرهن الفا يوم الرهن ويوم استهلك خمسماية سقط من دين
المرتهن لانها صارت كانها هلكت بآفة سماوية والمعتبر في ضمان
الرهن القيمة يوم القبض لا يوم الفكاك لان القبض السابق مضمون
على المرتهن فاذا هلك الرهن تقرر موجب القبض السابق ولو استهلك
المرتهن رهنه والدين موجل غرم القيمة لان المرتهن اتلف ملك
الغير والاتلاف سبب الضمان فكان مضمونا على المتلف فكانت القيمة
رهنا في يد المرتهن حتى يحل الدين لان للبدل حكم المبدل فاذا حل
الدين والدين على صفة القيمة في الجنسية والجودة استوفى المرتهن
منها قدر حقه ويرد الفضل على الراهن لان الفضل بدله
ان ما انتقص من قيمة الرهن كالهالك ولهذا ان نقص
عن الدين بتراجع السعر الى خمسماية وقد كانت قيمته يوم الرهن
الفا وجب على المرتهن بالاستهلاك خمسماية وسقط من الدين
خمسماية

في بيان اعارة الرهن واجارته

ان يد العارية ليست بلازمة لان عقدها ليست بلازمة فلا
يزول يد المرتهن تقديرا باعارة المرتهن الرهن للراهن واعارة
الرهن للمرتهن او للاجنبي لان يد العارية امانة ويد المودع كيد
المودع فصار يد المستعير كيد المعير فبقي عقد الرهن بعد الاعارة
على هذا الوجه ولان ضمان الرهن تكون باعتبار القبض والقبض

حتى لم يوجد قبض المرتهن بعد اعارة المرتهن الرهن للراهن او لغيره
حسا ولهذا خرج الرهن من الضمان باعارة الرهن وان الزمان ليس
من لوازم الرهن كولد الرهن مرهون وليس بمضمون بالهلاك
فبقي عقد الرهن بعد الاعارة الا في حكم الضمان في الحال بخلاف الاجارة
لان الاجارة عقد لازم فيكون يد المستاجر لازمة فيزول يد المرتهن
فيزول حكم الرهن وهو ثبوت يد الاستيفاء من الرهن فزال عقد الرهن
وعند البعض لا يزول عقد الرهن بالاجارة لان حكم الرهن عنده حق
يد الاستيفاء لا ثبوته وعقد الاجارة يقع على المنفعة لا على الرقبة
فلا يزول حكم الرهن بالاجارة فبقي عقد الرهن لثبوت الحق اي حق
يد الاستيفاء ولهذا اذا اعار المرتهن الرهن للراهن ليخدمه [illegible] فقبضه
فقبضه الراهن خرج من ضمان المرتهن لان الضمان يكون باعتبار
وقد زال فان هلك في يد الراهن بعد الاعارة هلك بغير شيء لفوات
قبض المرتهن الموجب للضمان على المرتهن وللمرتهن ان يسترده
الى يده لان عقد الرهن باق ولهذا لو هلك الرهن في يد الراهن
قبل الرد على المرتهن كان المرتهن احق به من سائر الغرماء ولو اعاره
احدهما من الراهن والمرتهن اجنبيا باذن الاخر خرج عن ان يكون
مضمونا وبقي مرهونا لما بينا ولكل واحد من الراهن والمرتهن ان يرده رهنا
كما كان لان لكل واحد منهما حقا محترما ولو اجر الراهن او المرتهن من
اجنبي باذن الاخر او اجر الراهن من المرتهن خرج من الرهن لما بينا
ولا يعود رهنا الا بعقد مبتدء فالحاصل ان كل تصرف اوجب حقا
لازما للغير في المرهون يبطل به حكم الرهن فلو مات الراهن بعد الاجارة
قبل الرد الى المرتهن اسوة للغرماء واذا استعار المرتهن الرهن من الراهن
لينتفع المرتهن به فهلك الرهن قبل ان ياخذ المرتهن في العمل هلك

على ضمان

على ضمان المرتهن لبقاء يد الرهن قبل العمل به لان يد العارية لم تثبت
بلا زمة فيبقى ضمانه وان هلك الرهن بعد الفراغ من عمل المرتهن هلك
على الرهن لان يد العارية ارتفعت فظهر الضمان وان هلك الرهن
في حال عمل المرتهن هلك بغير ضمان لثبوت يد العارية بالاستعمال
وانتفى الضمان ولو اذن الراهن للمرتهن بالاستعمال فيما شاء هلك
بغير ضمان ايضا ان الاطلاق لا يمنع صحة الاعارة لان
الاطلاق في العارية لا يفضي الى المنازعة وان التقييد اذا كان
مفيدا فهو جائز واذا لم يفد لم يجز وان التصرف في ملك الغير بغير
اذن المالك غصب ولهذا من استعار ثوبا ليرهنه فما يرهنه به
من قليل او كثير فهو جائز للاطلاق ولو سمى المعير للمستعير بشيء
كعشرة دراهم فرهن المستعير باقل مما سمى او باكثر منه ضمن القيمة
للمعير لوجود افادة التقييد في المنع من الزيادة والنقصان
لان غرض المعير مما سمى الاحتباس في الرهن بما يتيسر اداءه عليهما
فلم يحصل غرض المعير فكان المستعير مخالفا فصار غاصبا فيضمن
للمعير ولو سمى المعير جنسا كالدنانير لم يجز للمستعير ان يرهنه
بجنس آخر لان التقييد مفيد فقد تيسر عليه اداء جنس دون
جنس فاذا رهنه بجنس آخر صار مخالفا فصار غاصبا فيضمن
ولو امره ان يرهنه من رجل فرهنه من غير ذلك الرجل ضمن للمعير
لان التقييد مفيد فان الناس يتفاوتون في الحفظ واداء الامانة
فصار المستعير غاصبا والغاصب ضامن ولو قال المعير للمستعير
ارهنه بالكوفة فرهنه بالبصرة لم يجز لان القيد مفيد فقد يرضى
الانسان بان يكون ماله في بلدة دون بلدة لان الاماكن تتفاوت
في الحفظ ومتى صار المستعير مخالفا كان ضامنا للمعير وللمعير الخيار